جامعة النجاح الوطنية

كلية الدراسات العليا

السياسة الجنائية في تفريد العقوبة في النظام الجزائي الفلسطيني

" دراسة مقارنة "

إعداد

ضياء نادر طاهر عواد

إشراف

د. أنور جانم

د. عبد اللطيف ربايعه

قدمت هذه الأطروحة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون العام، بكلية الدراسات العليا، في جامعة النجاح الوطنية، نابلس– فلسطين.

2018

السياسة الجنائية في تفريد العقوبة في النظام الجزائي الفلسطيني
"دراسة مقارنة"

إعداد

ضياء نادر طاهر عواد

نوقشت هذه الرسالة بتاريخ2018/8/5م، وأجيزت.

أعضاء لجنة المناقشة		التوقيع
- د. أنور جانم	/ مشرفاً ورئيساً	
- د. عبد اللطيف ربايعة	/ مشرفاً ثانياً	
- د. راند طه	/ ممتحناً خارجياً	
- د. محمد شراقة	/ ممتحناً داخلياً	

الإهـــــــداء

أهدي هذا الجهد المتواضع إلى

روح والدي المرحوم المناضل العميد الحاج نادر طاهر عواد

وإلى

والدتي الغالية حفظها الله

وإلى

أخي وأخواتي

وإلى

أصدقائي وأساتذتي

الشكر والتقدير

أتقدم بوافر الشكر والتقدير إلى كلية القانون في جامعة النجاح الوطنية وأساتذتها الكرام وأخص بالذكر الدكتور عبد اللطيف ربايعة، والدكتور أنور جانم على جهودهما من خلال المتابعة والإشراف المستمر على إعداد هذه الأطروحة وكل من الممتحن الخارجي الدكتور رائد طه، والممتحن الداخلي الدكتور محمد شراقة على جهودهما التي ساهمت بإخراج هذه الرسالة بأبهى حلة، كما أشكر كل من ساندني ودعمني سواء بالحصول على المراجع من خارج فلسطين أو معنوياً من أجل إخراج هذا الجهد إلى حيز الوجود.

الإقرار

أنا الموقع أدناه مقدم الأطروحة التي تحمل عنوان:

السياسة الجنائية في تفريد العقوبة في النظام الجزائي الفلسطيني

" دراسة مقارنة "

أقر بأن ما اشتملت عليه هذه الأطروحة هو نتاج جهدي الخاص، بإستثناء ما تمت الإشارة إليه حيثما ورد، وأن هذه الأطروحة ككل أو أي جزء منها، لم يقدم من قبل لنيل أي درجة علمية أو بحثية لدى أية مؤسسة تعليمية أو بحثية أخرى.

Declaration

The work provided in thesis, unless otherwise referenced, is the researcher's own work, and has not been submitted elsewhere for any other degree or qualification.

Student's Name: **اسم الطالب:**

Signatur: **التوقيع:**

Date: **التاريخ:**

فهرس المحتويات

الموضوع	الصفحة
إهداء	ج
شكر وتقدير	د
إقرار	هـ
ملخص	ط
مقدمة	1
الفصل الأول: أطر السياسة الجنائية الفلسطينية في التفريد العقابي	14
المبحث الأول: تنوع العقوبات في السياسة الجنائية الفلسطينية	15
المطلب الأول: ماهية العقوبة	16
الفرع الأول: مفهوم العقوبة وعناصرها وأهدافها	16
الفرع الثاني: أنواع العقوبة وخصائصها	23
المطلب الثاني: تاريخ العقوبة وفلسفتها في مدارس الجزاء الجنائي	32
الفرع الأول: تاريخ العقوبة	33
الفرع الثاني: فلسفة العقوبة في مدارس الجزاء الجنائي	35
المبحث الثاني: تنوع التدابير الاحترازية في السياسة الجنائية الفلسطينية	40
المطلب الأول: ماهية التدابير الاحترازية	40
الفرع الأول: مفهوم التدابير الاحترازية وهدفها وخصائصها ونشأتها	40
الفرع الثاني: أنواع التدابير الاحترازية وشروط تطبيقها	48
المطلب الثاني: علاقة التدابير الاحترازية بالعقوبة ومدى جواز الجمع بينها وموقف التشريعات من ذلك	52
الفرع الأول: أوجه الشبه والاختلاف بين العقوبة والتدبير الاحترازي	52
الفرع الثاني: مدى جواز الجمع بين العقوبة والتدبير الاحترازي في التشريعات الجزائية	57
المبحث الثالث: تنوع التفريد العقابي في السياسة الجنائية الفلسطينية	60
المطلب الأول: مفهوم تفريد العقوبة وخصائصه وأهدافه	61
الفرع الأول: مفهوم تفريد العقوبة وخصائصه	61
الفرع الثاني: أهداف تفريد العقوبة	63

المطلب الثاني: نشأة تفريد العقوبة وفلسفة المدارس الجنائية المختلفة فيه	65
الفرع الأول: نشأة تفريد العقوبة	65
الفرع الثاني: فلسفة المدارس الجنائية بشأن تفريد العقوبة	67
الفصل الثاني: أنواع تفريد العقوبة في السياسة الجنائية الفلسطينية	70
المبحث الأول: التفريد التشريعي للعقوبة	71
المطلب الأول: ماهية التفريد التشريعي للعقوبة	71
الفرع الأول: مفهوم التفريد التشريعي للعقوبة	71
الفرع الثاني: خصائص التفريد التشريعي للعقوبة	73
المطلب الثاني: وسائل التفريد التشريعي للعقوبة في فلسطين ومصر	74
الفرع الأول: التفريد التشريعي في فلسطين ومصر من خلال مقدار العقاب وحدوده القانونية	74
الفرع الثاني: التفريد التشريعي في فلسطين ومصر من خلال ظروف التشديد والعود والأعذار المخففة والمحلة	82
المبحث الثاني: التفريد القضائي للعقوبة	89
المطلب الأول: ماهية التفريد القضائي للعقوبة	90
الفرع الأول: مفهوم التفريد القضائي للعقوبة وخصائصه	90
الفرع الثاني: وسائل التفريد القضائي للعقوبة	92
المطلب الثاني: التفريد القضائي للعقوبة في فلسطين ومصر	99
الفرع الأول: تطبيقات على سلطة القاضي في اختيار العقوبة أو استبدالها أو التدرج بها	100
الفرع الثاني: تطبيقات على سلطة القاضي في تخفيف وتشديد العقوبة	104
المبحث الثالث: التفريد التنفيذي للعقوبة	113
المطلب الأول: ماهية التفريد التنفيذي للعقوبة ونظم المؤسسات العقابية وأنواعها	113
الفرع الأول: ماهية التفريد التنفيذي للعقوبة	114
الفرع الثاني: نظم المؤسسات العقابية وأنواعها	116
المطلب الثاني: وسائل التفريد التنفيذي للعقوبة وتطبيقاتها في فلسطين ومصر	122
الفرع الأول: وسائل التفريد التنفيذي للعقوبة	122

الفرع الثاني: تطبيقات على وسائل التفريد التنفيذي للعقوبة في فلسطين ومصر	129
الخاتمة	134
النتائج	134
التوصيات	137
المصادر والمراجع	139
Abstract	b

السياسة الجنائية في تفريد العقوبة في النظام الجزائي الفلسطيني

" دراسة مقارنة "

إعداد

ضياء نادر عواد

إشراف

د. أنور جانم

د. عبد اللطيف ربايعة

الملخص

أدى تطور أساليب الجزاء الجنائي عبر التاريخ إلى ظهور ما يسمى بمبدأ تفريد العقوبة، وذلك من خلال مراحل ثارت حولها نقاشات حول الجزاء الجنائي الذي يحتوي على نوعين، وهما: العقوبة، والتدبير الاحترازي. وقد ظهر هذا المبدأ مع ظهور المدرسة الوضعية في إيطاليا. ويقصد به اختلاف العقوبة باختلاف ظروف المجرم، وأحواله، وطبيعة شخصيته، وذلك من أجل إصلاحه، وتقويمه، وتأهيله. وقد ظهر لهذا المبدأ ثلاثة أنواع، وهي: التفريد التشريعي، والقضائي، والتنفيذي، وقد تطرق الباحث من خلال هذا البحث إلى هذه الأنواع بتفاصيلها، وقام بتبيان وسائلها، فأشار إلى مبدأ شرعية الجريمة والعقوبة، والعقاب على الشروع في ارتكاب الجريمة، والعقاب في حال تعدد الجرائم، والظروف المشددة للعقاب، والتكرار أو العود، والأعذار القانونية المخففة والمحلة من العقاب كوسائل للتفريد التشريعي للعقوبة. وأشار إلى التدرج الكمي للعقوبة، ونظام العقوبات البديلة، ونظام الاختيار النوعي للعقوبات، وأسباب تخفيف وتشديد العقوبة، واستبدال العقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة بالعمل للنفع العام كوسائل للتفريد القضائي للعقوبة. وأشار أيضا إلى وسائل التفريد التنفيذي للعقوبة داخل المؤسسة العقابية، كالفحص العضوي والعقلي والنفسي والاجتماعي للمحكوم عليهم، وتصنيف النزلاء إلى فئات بناء على أسس كالجنس أو السن أو الحالة الصحية أو نوع الجريمة، وعمل النزلاء في المؤسسات العقابية وتعليمهم، والرعاية الصحية للنزلاء. كما أشار إلى وسائل التفريد التنفيذي للعقوبة خارج المؤسسة العقابية، كنظام وقف تنفيذ العقوبة، ونظام الاختبار القضائي، ونظام الافراج الشرطي، ونظام البارول، والرعاية اللاحقة. كما قام بتوضيح تطبيقاتها في

كل من التشريعين الفلسطيني، والمصري، وتطبيقاتها من خلال القرارات القضائية، وسياسة الإدارة العقابية.

هدفت هذه الدراسة لمعرفة السياسة الجنائية الفلسطينية في تفريد العقوبة، وتكمن أهمية هذه الدراسة في بيان المشكلات التي تواجه مبدأ تفريد العقوبة في فلسطين، لاستظهار نقاط الضعف المتعلقة به، ولفت نظر أجهزة العدالة له نظرا لأهميته في تحقيق العدالة الجنائية، واقتصر نطاق الدراسة على المقارنة بين النظام الجزائي الفلسطيني المطبق في الضفة الغربية، والنظام الجزائي المطبق في دولة مصر. واستخدم الباحث في هذه الدراسة المنهج الوصفي التحليلي المقارن بالاعتماد على قانون العقوبات الأردني المطبق في فلسطين، ومشروع قانون العقوبات الفلسطيني، والقرارات بقانون بشأن الأحداث، والجرائم الالكترونية، ومكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية، وقانون مكافحة الفساد وتعديلاته، وقانون البيئة، وقانون مراكز الإصلاح والتأهيل، والتشريعات الجزائية المصرية.

المقدمة

النفس البشرية قد تحمل الخير وقد تحمل الشر. وقد لاحظنا ذلك في قصة ابني آدم عليه السلام قابيل وهابيل، فقال الله تعالى في كتابه الحكيم: ((لئن بسطت إلى يدك لتقتلني ما أنا بباسط يدي لأقتلك إني أخاف الله رب العالمين))[1]. فنلاحظ من خلال هذه الآية، ومن خلال قصة قابيل، وهابيل بأن قابيل كانت تحمل نفسه الشر، أما هابيل فكانت نفسه تحمل الخير. كما وقال الله تعالى أيضا: ((ونفس وما سواها * ألهمها فجورها وتقواها * قد أفلح من زكاها * وقد خاب من دساها))[2]. وهذا يدل أيضا على أن النفس البشرية قد تحمل الخير وقد تحمل الشر وبالتالي، فإن الإنسان من الممكن أن يقوم بارتكاب الجرائم.

ومنذ أن أوجد الله الإنسان، ووضع في نفسه الشر وجعله يرتكب الجرائم أود العقاب أيضا. فنلاحظ قوله تعالى كما أسلفت سابقا في سورة الشمس: ((قد أفلح من زكاها * وقد خاب من دساها)). وهذا إن دل على شيء فإنما يدل على أنه لا بد من جزاء للأعمال، فيتضح من الآية الكريمة بأن من يزكي نفسه من الشر حصل على الفلاح والنجاح، ومن حثها على الشر لم يجنِ إلا الخيبة. كما أن الله سبحانه وتعالى عاقب آدم عليه السلام وزوجه حواء بنقلهما من الجنة إلى الأرض، لأن آدم عليه السلام عصى أمره تعالى وأكل من شجرة التفاح التي منعه أن يأكل منها. فعصيان أمره تعالى يعد جريمة وكان جزاء هذه الجريمة بالنقل من جنة الخلد إلى الأرض[3]. ونلاحظ من خلال الشريعة الإسلامية وآيات القرآن الكريم بوجود الجريمة والعقاب. وتعاقب الشريعة الإسلامية على الجرائم بالحدود كما هو الحال في حد الزنا وحد السرقة، وبالقصاص والتعزير[4]. فيقول الله تعالى: ((ولكم في الحياة قصاص يا أولي الألباب))[5]. ويقول تعالى أيضا: ((والسارق

---

[1] الآية رقم (28)، **سورة المائدة**، القرآن الكريم.

[2] الآيات رقم (7-10)، **سورة الشمس**، القرآن الكريم.

[3] قصة آدم عليه السلام في القرآن، **موقع إسلام ويب**، تاريخ النشر (21-10-2012)، http://articles.islamweb.net/media/index.php?page=article&id=174315.

[4] **مبادئ العقاب في الإسلام**، موسوعة الفقه الإسلامي، موقع الإيمان، http://www.al-eman.com، 2018/9/10.

[5] الآية رقم (179)، **سورة البقرة**، القرآن الكريم.

والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله والله عزيز حكيم))[1]. وهذا يدل على أن أفكار علم الإجرام والعقاب كانت موجودة منذ القدم.

عند التطرق لعلم الإجرام والعقاب يجب بداية التحدث عن علم الإجرام، ومن ثم التحدث عن علم العقاب، حيث أن الجريمة تحصل بداية، ومن ثم يتم العقاب على الأفعال التي تشكل جريمة، ويجب أن يكون هنالك جريمة ليكون عليها عقاب. ويعرف علم الإجرام بأنه:" العلم الذي يدرس الظاهرة الإجرامية في حياة كل من الفرد والمجتمع من أجل التوصل إلى تحديد العوامل التي تساهم في تكوين هذه الظاهرة تمهيدا للوصول إلى أفضل الوسائل للقضاء على هذه العوامل أو الحد منها قدر الإمكان"[2]. كما أن هنالك العديد من التعريفات لهذا العلم جوهرها واحد وهو تفسير السلوك الإجرامي[3]. ويقتضي علم الإجرام تحليل شخصية المجرم من ناحية ورصد كافة الظروف الاجتماعية والبيئية المؤثرة على جوانب شخصية من ناحية أخرى، والهدف من ذلك مكافحة ظاهرة الجريمة [4].

يرجع الفضل في نشأة علم الإجرام في الفترة ما بين (1835 – 1934) إلى مجهود ثلاثة علماء – مؤسسي المدرسة الوضعية في علم الإجرام – وهم: طبيب التشريح الإيطالي تشيزاري لومبروزو صاحب مدرسة التحليل الأنثروبولوجي في علم الإجرام، وأنريكو فيري صاحب المذهب التكاملي في تحليل الجريمة – والذي جعل السلوك الإجرامي متعلقا بعوامل داخلية وطبيعية واجتماعية، وأخيرا القاضي المعروف جاروفالو[5].

يقسم علم الإجرام إلى ثلاثة فروع وهي: علم الأنثروبولوجيا الجنائية وهو علم يدرس الصفات العضوية للمجرم بالإضافة إلى نفسية المجرم وأشهر من تطرق لهذا العلم هو طبيب التشريح الإيطالي تشيزاري لومبروزو. ويعرف علم النفس الجنائي على أنه:"علم يدرس الأحوال النفسية

---

[1] الآية رقم (38)، **سورة المائدة**، القرآن الكريم.

[2] العاني محمد، وطوالبة، علي، **علم الإجرام والعقاب**، ط1، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة – عمان، 1998، ص20.

[3] عبد المنعم، سليمان، **علم الإجرام والجزاء**، بدون طبعة، منشورات الحلبي الحقوقية – بيروت، 2008، ص13.

[4] عبد المنعم، سليمان، **مرجع سابق**، ص16.

[5] عبد المنعم، سليمان، **مرجع سابق**، ص36-37.

للمجرمين كمستوى الذكاء، والغرائز، وانفعالاتهم". وإن أشهر من تحدث عن هذا العلم هو الطبيب النمساوي سيجموند فرويد صاحب المؤلفات الكثيرة المتعلقة بعلم النفس الجنائي. وأخيرا علم الاجتماع الجنائي: وهو يدرس الجريمة باعتبارها ظاهرة اجتماعية، فيدرس الظروف البيئية والاجتماعية وعلاقتها بظاهرة الإجرام[1].

علم الإجرام بشكل عام يهتم بدراسة عوامل الإجرام كالوراثة والبيئة العائلية وبيئة العمل وإدمان المخدرات والكحول، ويهتم بدراسة السلوك الإجرامي والوصول إلى المفهوم القانوني والاجتماعي للمجرم والجريمة بالإضافة إلى صور خاصة للظاهر الإجرامية كالإجرام المذهبي، وإجرام الأحداث، والمرأة المجرمة[2]. كما ظهرت العديد من النظريات المتعلقة بالسلوك الإجرامي أهمها نظرية لومبروزو المتعلقة بوجود سمات عضوية للإنسان المجرم تميزه عن الإنسان غير المجرم ومنها: عدم الانتظام في شكل جمجمة الرأس، وضخامة الفكين، وشذوذ في تركيب الأسنان واعوجاج الأنف. بالإضافة للنظرية التكوينية لهوتن المشابهة لنظرية لومبروزو وغيرها[3]. وهنالك أيضا النظرية الاجتماعية والبيئية ترى بأن السلوك الإجرامي يحدث نتيجة ظروف بيئية واجتماعية وتربوية وظروف عائلية قد تحيط بالإنسان فتدفعه لارتكاب الجريمة وأن الإنسان المجرم ليس مجرم بالفطرة نتيجة لصفات بيولوجية لجسمه كما هو الحال في نظرية لومبروزو[4].

أما علم العقاب فيعرف بأنه: "ذلك الفرع من العلوم القانونية الذي يبحث في أغراض الجزاء الجنائي، ويحدد أفضل أساليب تنفيذه على النحو الذي يحقق هذه الأغراض"[5]. وتعتبر مصطلحات علم العقاب وعلم الجزاء مصطلحات مترادفة، ولكن يعتبر مصطلح علم الجزاء الجنائي أكثر شمولية كونه يضم العقوبة والتدابير الاحترازية[6]. وكما يعرف بأنه:"علم قاعدي يدخل في طائفة العلوم القانونية التي تتناول بالدراسة القاعدة الجنائية – التي تتكون من شق التجريم وشق الجزاء

---

[1] العاني محمد، وطوالبة، علي، **مرجع سابق**، 1998، ص25–26.

[2] العاني محمد، وطوالبة، علي، **مرجع سابق**، ص117 –207.

[3] عبد المنعم، سليمان، **مرجع سابق**، ص224–233.

[4] عبد المنعم، سليمان، **مرجع سابق**، ص286–288.

[5] الوريكات، محمد عبد الله، **مبادئ علم العقاب**، ط1، دار وائل للنشر والتوزيع – عمان، 2009، ص1.

[6] عبد المنعم، سليمان، **مرجع سابق**، ص304.

وهو علم يشمل القواعد الخاصة بتنفيذ العقوبات والتدابير الاحترازية وأساليب المعاملة العقابية المختلفة التي تتفق مع غايات السياسة الجنائية العقابية "[1].

علم العقاب يدرس العقوبات والتدابير الاحترازية ليحدد أغراضها، وأسلوب تنفيذها في ضوء تلك الأغراض، وبذلك يختلف عن علم الإجرام، ولكن هنالك اتفاق على أن غاية العلمين واحدة وهي مكافحة الجريمة. وبما أن من أهداف علم العقاب إصلاح الجاني وإعادته إلى المجتمع وتقويم سلوكه كي يصبح فردا صالحا في مجتمعه لا يرتكب الجرائم، فلا بد من دراسة خصائص هذا المجرم، ومعرفة الأسباب التي دفعته لارتكاب جريمته – وهو الأمر الموجود في علم الإجرام[2].

كما أشرت سابقا فإن الإجرام والعقاب وجدا منذ بدء الخلق، وكانت نشأة علم العقاب في العهود القديمة، وكان العقاب البدني هو العقاب الموجود، أما السجون فكانت موجودة فقط لينتظر المسجون فيها انتهاء محاكمته لإيقاع العقوبة البدنية عليه – التي كان أشدها الإعدام – وذلك في عهد القانون الروماني ، والقانون الفرنسي القديم[3]. أما بالنسبة لأهم رواد هذا العلم فهم الفقيه مايبون الذي تحدث عن نظام السجن الانفرادي، والتفريد التنفيذي للعقوبة، بالإضافة إلى هوارد، وشارل لوكاس الذي تطرق لعلم العقاب فيما يتعلق بأن سلب الحرية وسيلة إصلاح للمحكوم عليه[4].

يتحدث علم العقاب عن مفهوم العقوبة وخصائصها وأهدافها، وتمييزها عن غيرها من الجزاءات الأخرى كالتدابير الاحترازية[5]. ويتحدث هذا العلم أيضا عن أنواع العقوبات كالعقوبات الماسة بالبدن كالإعدام مثلا، والعقوبات الماسة بالحرية كالسجن، والعقوبات الماسة بالذمة المالية كالغرامة، والعقوبات الماسة بالشرف والاعتبار والتي تعطل حياة المحكوم عليه السياسية والمدنية كعضو في المجتمع – وهذه هي العقوبات الواردة في القوانين الوضعية – أما العقوبات الواردة في

---

[1] علي، يسر أنور، وعثمان، آمال، **علم العقاب (نظم المؤسسات العقابية في مصر مقارنة بالسياسة الجنائية المعاصرة)**، ط1، دار النهضة العربية – القاهرة، 1968، ص7.

[2] سليم، طارق عبد الوهاب، **المدخل في علم العقاب الحديث**، ط1 – دار النهضة العربية – القاهرة، 1996، ص100،102.

[3] سليم، طارق عبد الوهاب، **مرجع سابق**، ص205.

[4] سليم، طارق عبد الوهاب، **مرجع سابق**، ص113.

[5] العاني محمد، وطوالبة، علي، **مرجع سابق**، ص223–249.

النظام العقابي الإسلامي فهي الحدود والقصاص والتعزير[1]. كما يتطرق علم العقاب إلى مشاكل العقوبات كمشكلة عقوبة الإعدام وأيهما أفضل تطبيقها أم تطبيق السجن المؤبد وبدائل العقوبات السالبة للحرية، بالإضافة على بيان نظم المؤسسات العقابية وأنواعها ونظام السجون، والإشراف على المؤسسات العقابية والمعاملة العقابية الحديثة وأخيرا تفريد العقوبة بأنواعه الثلاثة التشريعي والتنفيذي والقضائي وهو ما سيكون محور اهتمام هذه الدراسة، حيث كان لا بد من الإشارة مقدما إلى علم الإجرام والعقاب كون موضوع تفريد العقوبة ينتمي لهذا العلم – وهو من أهم المواضيع التي يهتم الشق الخاص بعلم العقاب تناولها لما لها من أهمية في المساهمة بتحقيق العدالة الجنائية، وتحقيق التناسب بين الجريمة والعقوبة، ولما يعطيه تفريد العقاب من مرونة في تحديد العقوبة المناسبة للجريمة المقترفة من قبل الجاني[2].

أهمية الدراسة

تكمن أهمية هذه الدراسة في بيان المشكلات التي تواجه تفريد العقوبة في فلسطين من خلال توضيح السياسة العقابية للمشرع الفلسطيني، وأثرها على الآلية المتبعة من القضاء الفلسطيني في التفريد العقابي– والذي يهدف إلى تحقيق غاية مثلى وهي تحقيق التناسب بين الجريمة والعقوبة وبالتالي تحقيق العدالة الجنائية– بالإضافة إلى إمكانية لفت نظر أجهزة العدالة الجنائية (التشريعية والقضائية والتنفيذية) إلى أهمية التفريد العقابي.

إشكالية الدراسة

يعتبر التفريد العقابي من الأساليب التي تعزز قيام العقوبة بدورها في تحقيق الردع بأنواعه، واقتضاء حق المجتمع من الجاني من خلال دراسة شخصية الجاني، ودوافعه، وسوابقه، وكذلك الظروف التي أحاطت بوقوع الجريمة وصولا إلى تقدير الجزاء المناسب للجاني، وهذا ما يعطي التفريد العقابي أهميته في تحقيق أهداف العقوبة. ويتمحور هذا البحث حول دراسة السياسة الجنائية الفلسطينية في التفريد العقابي سواء في مراحل الصياغة التشريعية أو الحكم أو التنفيذ، والتعرف

[1] عبد المنعم، سليمان، **مرجع سابق**، ص439-480.

[2] سليم، طارق عبد الوهاب، **مرجع سابق**، ص343-357.

على أهداف، وآليات التفريد العقابي، ويمكن طرح مشكلة الدراسة من خلال التساؤل الرئيسي التالي: ما هي السياسة الجنائية الفلسطينية في تفريد العقوبة ؟

تساؤلات الدراسة

من خلال السؤال الرئيسي السابق يمكن طرح التساؤلات التالية :

1- ما هو المقصود بالعقوبة والتدبير الاحترازي وما هي العلاقة بينهما؟

2- ما هي وسائل التشريعات الجزائية الفلسطينية والمصرية في تفريد العقوبة؟

3- كيف يسهم القضاء في تفريد العقوبة في فلسطين ومصر وما هي وسائله في تحقيق ذلك؟

4- ما هو دور الإدارة العقابية والمؤسسات العقابية في تفريد العقوبة في فلسطين ومصر؟

أهداف الدراسة

1- توضيح المقصود بالعقوبة، والتدبير الاحترازي، والعلاقة بينهما، وبيان السياسة الجنائية الفلسطينية لتفريد العقوبة من خلالهما.

2- بيان السياسة الجنائية لتفريد العقوبة من خلال التشريعات الجزائية الفلسطينية، من خلال التطرق لوسائلها المتنوعة.

3- دراسة دور القضاء الفلسطينية في تفريد العقوبة، ووسائله المستخدمة في تحقيق ذلك.

4- بيان دور المؤسسات، والإدارة العقابية في دعم مبدأ تفريد العقوبة، وتوضيح الوسائل المستخدمة في ذلك سواء داخل المؤسسة العقابية أو خارجها.

منهج الدراسة

سيقوم الباحث بالاعتماد على المنهج الوصفي التحليلي المقارن، وذلك عند مقارنة السياسة الجنائية الفلسطينية في التفريد العقابي مع السياسة الجنائية المصرية، وذلك بالاعتماد على التشريعات الجزائية السارية في فلسطين، كقانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960، ومشروع قانون العقوبات الفلسطيني، وقانون مراكز الإصلاح والتأهيل (السجون) الفلسطيني رقم (6) لسنة 1998، وقانون مكافحة الفساد الفلسطيني رقم (1) لسنة 2005 وتعديلاته، وقانون البيئة الفلسطيني رقم (7) لسنة 1997، وقانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة 2001، والقرار بقانون رقم (16) لسنة 2017 بشأن الجرائم الالتكرونية الفلسطيني، والقرار بقانون رقم (18) لسنة 2015 بشأن مكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية الفلسطيني، والقرار بقانون رقم (4) لسنة 2016 بشأن رعاية الأحداث، وأحكام محكمة التمييز الأردنية، وأحكام محكمة النقض الفلسطينية. وبالاعتماد على التشريعات الجنائية الواردة في دولة مصر، كقانون العقوبات المصري رقم (58) لسنة 1937 وتعديلاته، وقانون تنظيم السجون المصري رقم (693) لسنة 1956، وقرارات محكمة النقض المصرية، وأحكام المحكمة الدستورية المصرية العليا، وسيقسم الدراسة إلى فصلين:

الفصل الأول: أطر السياسة الجنائية الفلسطينية في التفريد العقابي

يتطرق هذا الفصل لماهية العقوبة، وتاريخها، وفلسفتها في مدارس الجزاء الجنائي، بالإضافة إلى ماهية التدابير الاحترازية، ونشأتها، وعلاقتها بالعقوبة، ومدى جواز الجمع بينها وبين العقوبة في التشريعات الجزائية.

الفصل الثاني: أنواع تفريد العقوبة في السياسة الجنائية الفلسطينية

يتطرق لكل من التفريد التشريعي، والقضائي، والتنفيذي للعقوبة، ووسائله المختلفة.

نطاق الدراسة

تقتصر هذه الدراسة فقط على بيان السياسة الجنائية العقابية الفلسطينية في الضفة الغربية فقط من خلال دراسة مقارنة مع السياسة الجنائية العقابية المصرية في مصر، وبالتالي فإنه لن يتم التطرق لقانون العقوبات الساري في قطاع غزة، وإنما سيتم التطرق لقانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960 وقانون مراكز الإصلاح والتأهيل رقم (6) لسنة 1998 الساريان في الضفة الغربية، ومشروع قانون العقوبات الفلسطيني من أجل تدارك أي خلل قبل إقرار القانون، وقرارات محكمة النقض الفلسطينية، ومحكمة التمييز الأردنية، بالإضافة للتشريعات الجزائية السارية في مصر سواء بشأن العقوبات أو مراكز الإصلاح والتأهيل.

الدراسات السابقة

لا يوجد أي دراسات سابقة متخصصة بالسياسة الجنائية الفلسطينية في تفريد العقوبة. كما أن الدراسات المتخصصة بشكل عام في التفريد العقابي نادرة، وأغلبها صدرت في بلاد المغرب العربي، ومنها:

1- خالد الجبور، التفريد العقابي في القانون الأردني – دراسة مقارنة (مصر، فرنسا)، رسالة دكتواره، جامعة عمان العربية للدراسات العليا – عمان، 2007 .

هدفت هذه الدراسة إلى بيان السياسة الجنائية الأردنية في التفريد العقابي، ومقارنتها بالسياسة الجنائية الفرنسية، والمصرية، لمعرفة نقاط الضعف التي تعتري السياسة الجنائية العقابية الأردنية، ونقاط قوتها.

هذه الدراسة شبيهة بالدراسة الحالية إلى حد ما، لكون قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960 مطبق في فلسطين، ولكن هنالك بعض الاختلاف – ولو اليسير – بين السياسة الجنائية الفلسطينية والأردنية فيما يتعلق بالتفريد القضائي والتشريعي والتنفيذي، كما أن ليس كل قانون يفرض عقوبات في فلسطين هو ذاك القانون الأردني فهنالك قوانين أخرى تفرض عقوبات جزائية كقانون الأسلحة والذخائر، وهنالك قرارات بقانون عدلت قانون العقوبات الأردني المطبق في

فلسطين. وتعتبر هذه الدراسة أقرب دراسة للدراسة الحالية، وتختلف الدراسة الحالية عنها بأنها مقارنة مع مصر فقط بالإضافة لكونها توضح توجه المشرع الفلسطيني في مشروع قانون العقوبات الفلسطيني. كما أن الدراسة السابقة لم تتطرق للسياسة الجنائية الفلسطينية في تفريد العقوبة، كما أنها ركزت على التفريد التشريعي للعقوبة فقط. ولم تتطرق بشكل واضح لوسائل التفريد القضائي للعقوبة كالتدرج الكمي للعقوبة، ونظام العقوبات البديلة، ونظام الاختيار النوعي للعقوبات.

2- حسن الفقيه، تفريد العقوبة التعزيرية، بحث تكميلي للماجستير، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية – الرياض، 2006 م .

هدفت هذه الدراسة إلى:

أ- بيان مقصد الشريعة الإسلامية من تشريع العقوبة.

ب- بيان أن التفريد العقابي يرجع أصله إلى فقه الجنايات الإسلامي.

ت- توضيح السياسة الجنائية الإسلامية من خلال بيان كيفية إيقاع العقاب على جرائم التعزير التي تعتبر غير مقدرة العقوبة، وليس كما هو الحال في جرائم الحدود والقصاص .

تختلف الدراسة الحالية عن هذه الدراسة بأنها تتناول التفريد العقابي في السياسة الجنائية الفلسطينية بدراسة مقارنة مع السياسة الجنائية المصرية، وحيث أن القوانين السارية في كل من فلسطين ومصر هي قوانين وضعية تختلف عن الدول التي تتبع النظام الجنائي العقابي الإسلامي كما هو الحال في المملكة العربية السعودية. وتهدف هذه الدراسة لإظهار نقاط الضعف والقوة في التشريع والواقع الفلسطيني بينما تهدف الدراسة الإسلامية إلى بيان كمال النظام الجنائي الإسلامي كون أن مصدره الله سبحانه وتعالى، وبالتالي كان التركيز في هذه الدراسة على التفريد التشريعي للعقوبة. كما أنها لم تتطرق بشكل واضح إلى نظام العقوبات البديلة أو الاختيار النوعي للعقوبات إنما ركزت فقط على التدرج الكمي للعقوبات التي تختلف عن العقوبات الواردة في القوانين الوضعية. كما أن الدراسة السابقة لم تشر إلى السياسة الجنائية الفلسطينية في تفريد العقوبة.

3- بديار ماهر، تفريد الجزائي الجنائي، بحث دكتوراه، المركز الجامعي خنشلة- الجزائر، 2009.

هدفت هذه الدراسة إلى:

أ- توضيح الاختلاف بين شخصية العقوبة الجنائية وتفريدها.

ب- بيان السياسة الجنائية الوضعية في تفريد العقوبة مع مقارنتها بالسياسة الجنائية الإسلامية.

ت- توضيح كيفية تفريد العقاب بأنواعه الثلاثة القضائي والتشريعي والتنفيذي.

تختلف الدراسة السابقة عن الحالية بأن السابقة جاءت عامة، ولم تعالج السياسة الجنائية في التفريد العقابي لدولة معينة وإنما جاءت لتوضح التفريد العقابي بشكل عام، مع توضيح أنواعه وإعطاء أمثلة عليها، ومقارنته في التشريعات الوضعية بشكل عام مع الشريعة الإسلامية، كما أنها ركزت على أهداف العقوبة، وعناصرها، ولم تركز كثيرا على وسائل التفريد العقابي لكل نوع من أنواعه وضحت أنواع التفريد العقابي بشكل عام. أما الدراسة الحالية فتطرقت إلى التفريد العقابي من خلال السياسة الجنائية الفلسطينية مقارنة بالسياسة الجنائية المصرية في كافة ما يتعلق بالتفريد العقابي وأنواعه وركزت على توضيح وسائل كل نوع من أنواع التفريد العقابي التشريعي، والقضائي، والتنفيذي. كما أن الدراسة الحالية لم تركز على موضوع التفرقة بين شخصية العقوبة وتفريدها كما هو الحال في الدراسة السابقة. كما أن الدراسة السابقة لم تتطرق إلى السياسة الجنائية الفلسطينية في تفريد العقوبة .

4- خبالي حسن، مبدأ تفريد الجزاء، بحث ماجستير – قسم القانون الجنائي المعمق، جامعة محمد الخامس – الرباط، 2012.

هدفت هذه الدراسة إلى:

بيان موقف المدارس الجنائية من تفريد الجزاء، وتوضيح أنواع تفريد الجزاء من خلال السياسة الجنائية المغربية، وبيان نقاط القوة والضعف فيها من أجل تحقيق الأهداف السامية لفكرة تفريد

العقاب أو الجزاء. وبالتالي فهي تختلف عن الدراسة الحالية بأن الدراسة الحالية جاءت لتوضيح السياسة الجنائية الفلسطينية في تفريد العقوبة من خلال دراسة مقارنة مع السياسة الجنائية المصرية أما الدراسة السابقة فلم تكن مقارنة إطلاقا، وإنما اقتصرت على السياسة الجنائية العقابية المغربية فقط كما أنها لم تركز على وسائل التفريد التشريعي، والتنفيذي للعقوبة، وإنما ركزت على وسائل التفريد القضائي للعقوبة. وبالتالي فإن الدراسة السابقة لم تشر إلى السياسة الجنائية الفلسطينية في تفريد العقوبة، ولم تهتم إلا بالتفريد القضائي للعقوبة بعكس الدراسة الحالية التي ركزت على كافة أنواع التفريد العقابي.

5- لريد أحمد، ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في تخفيف الجزاء، مقالة، جامعة الدكتور الطاهر مولاي سعيدة، الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية – الجزائر، 2011 .

هدفت هذه الدراسة لبيان السياسة الجنائية الجزائرية في نوع من أنواع التفريد العقابي، وهو التفريد القضائي للعقوبة المتمثل فقط في السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في تخفيف الجزاء، وبالتالي فقد تناولت هذه الدراسة جزئية بسيطة من موضوع التفريد القضائي للعقوبة بعكس الدراسة الحالية التي تتناول السياسة الجنائية الفلسطينية في تفريد العقوبة بكافة أنواعه التشريعي، والقضائي والتنفيذي بالمقارنة مع مصر. ولم تتطرق الدراسة السابقة إلى السياسة الجنائية الفلسطينية في تفريد العقوبة.

6- العابد جلاب، الظروف المخففة وأثرها على المسؤولية الجنائية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي، جامعة محمد خضر – بسكرة – الجزائر، 2014-2015 .

هدفت هذه الدراسة إلى بيان سياسة المشرع الجزائري العقابية وأثرها على المسؤولية الجنائية، وبالتالي فإن ذلك يعتبر نوعا من أنواع التفريد، وهو التفريد التشريعي في الجزئية المتعلقة بالظروف المخففة. وإن هذه الدراسة توضح فيها السياسة الجنائية الجزائرية في تفريد العقوبة مقارنة مع نظام العقوبات الإسلامي، وبالتالي تختلف عن الدراسة الحالية كونها مقارنة بين الجزائر ونظام العقوبات الإسلامي، وليس كما هو الحال في الدراسة الحالية فهي دراسة مقارنة بين السياسة الجنائية الفلسطينية والمصرية في التفريد العقابي. وكما أن الدراسة السابقة تعد جزءا من الدراسة الحالية

كونها تتحدث عن الظروف المخففة وهي جزء من التفريد التشريعي. ولم تتطرق للتفريد القضائي، والتنفيذي للعقوبة بعكس الدراسة الحالية.

7- جواهر الجبور، السلطة التقديرية للقاضي في إصدار العقوبة بين حديها الأدنى والأعلى – دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط للدراسات العليا – عمان، 2013.

هدفت هذه الدراسة إلى بيان السياسة الجنائية الأردنية في التفريد العقابي من خلال إعطاء السلطة التقديرية للقاضي في إصدار العقوبة بين حديها الأدنى والأعلى مقارنة بالسياسة الجنائية المصرية. أي أن هذه الدراسة فقط تتعلق بوسيلة واحدة من وسائل التفريد القضائي للعقوبة، حيث أنها أيضا كانت تهدف إلى بيان مدى تعارض الأحكام الصادرة عن الهيئات المختلفة استنادا للصلاحية التقديرية للقضاة. ولم تتطرق هذه الدراسة للتفريد التنفيذي، والتشريعي للعقوبة كما هو الحال في الدراسة الحالية التي تطرقت لكافة أنواع التفريد العقابي. كما أنها لم تتطرق لوسائل التفريد القضائي الأخرى كالعقوبات البديلة، والنظام الاختياري للعقوبات، واستبدال العقوبات بالعمل للنفع العام. وتعتبر هذه الدراسة مشابهة للدراسة الحالية بعض الشيء كون قانون العقوبات الساري في فلسطين هو قانون أردني وهو القانون رقم (16) لسنة 1960، كما أن هذه الدراسة من المفترض أنها مقارنة مع مصر، ولكن لم يكن هنالك مقارنة إلا من ناحية قرارات قضائية لمحمتي النقض والتمييز، ولم يلاحظ الباحث أي تطرق لأي نص مادة من قانون العقوبات المصري بعكس الحال فيما يتعلق بالدراسة الحالية. كما أن الدراسة السابقة لم تتطرق إطلاقا للسياسة الجنائية في تفريد العقوبة في فلسطين.

تختلف الدراسة الحالية عن كافة الدراسات السابقة بأنها جاءت شاملة لكافة أنواع التفريد العقابي، حيث أنها تهدف إلى توضيح السياسة الجنائية الفلسطينية لتفريد العقوبة، من خلال توضيحها لماهية العقوبة، والتدابير الاحترازية، والعلاقة بينهما في التشريعات الجنائية الفلسطينية، والمصرية. بالإضافة إلى بيان دور هذه التشريعات في تحقيق مبدأ تفريد العقوبة من خلال عدة وسائل، وهي: مبدأ شرعية الجريمة والعقوبة، والعقاب على الشروع في ارتكاب الجريمة، والعقاب

في حال تعدد الجرائم، والظروف المشددة للعقاب، والتكرار أو العود، والأعذار القانونية المخففة أو المحلة من العقاب. وتوضيح دور القضاء في تحقيق هذا المبدأ من خلال الوسائل المستخدمة من قبله، كالتدرج الكمي النسبي والموضوعي والشخصي للعقوبة، ونظام العقوبات البديلة، ونظام الاختيار النوعي للعقوبات، وأسباب تخفيف وتشديد العقوبة، واستبدال العقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة بالعمل للنفع العام كالبلديات، والمؤسسات، والمرافق العامة. كما أنها تبين دور الإدراة والمؤسسات العقابية في تفريد العقوبة، من خلال وسائل داخل المؤسسة العقابية، كالفحص العضوي والعقلي والنفسي والاجتماعي للمحكوم عليهم، وتصنيف النزلاء إلى فئات على أسس كالجنس أو السن أو الحالة الصحية أو نوع الجريمة، وعمل النزلاء وتعليمهم، والرعاية الصحية لهم. بالإضافة إلى وسائل خارج المؤسسة العقابية، كنظام وقف تنفيذ العقوبة، ونظام الاختبار القضائي، ونظام الإفراج الشرطي، ونظام البارول، والرعاية اللاحقة. بينما كانت الدراسات السابقة تتحدث عن نوع واحد لأنواع التفريد العقابي أو وسيلة واحدة لأحد هذه الأنواع. فلم تكن شاملة عامة لكافة أنواع التفريد العقابي التشريعي، والقضائي، والتنفيذي.

الفصل الأول

أطر السياسة الجنائية الفلسطينية في التفريد العقابي

يترتب على الدول واجب حماية مواطنيها، وضمان استقرار المجتمع، حيث أنها تمارس هذا الواجب من خلال ما تفرضه من الأوامر والنواهي في تشريعاتها، وما يترتب عليها من عقوبات أو تدابير احترازية، حيث أنه لا جزاء بدون نص قانوني يفرضه، وبناء على ذلك تنص التشريعات على الواجبات التي تعد مخالفتها جريمة، والنواهي التي يعبر القيام بها جريمة تستحق الجزاء، وقد تختلف التشريعات في طبيعة التعامل مع الجرائم، وطبيعة الجزاء الذي تحدده لها، لذلك لا بد من وجود سياسة جنائية لكل دولة قد تختلف عن الدول الأخرى[1].

ويمكن استنباط السياسة الجنائية الفلسطينية من خلال التشريعات الجزائية الفلسطينية التي تبين الأفعال التي تعد جرائم، وتضع عليها العقوبات، والتدابير الاحترازية. ويوضح هذا الفصل مفهوم العقوبات، والتدابير الاحترازية، وأهدافها، وعناصرها، وخصائصها، وذلك من خلال التشريعات الجزائية الفلسطينية كقانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960 المطبق في الضفة الغربية، ومشروع قانون العقوبات الفلسطيني، وقانون مكافحة الفساد الفلسطيني رقم (1) لسنة 2005 وتعديلاته، وقانون البيئة الفلسطيني رقم (7) لسنة 1997، والقانون رقم (6) لسنة 1996 بشأن مراكز الإصلاح والتأهيل (السجون) الفلسطيني، وقانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة 2001، والقرار بقانون رقم (16) لسنة 2017 بشأن الجرائم الالكترونية الفلسطيني، والقرار بقانون رقم (4) لسنة 2016 بشأن رعاية الأحداث، والقرار بقانون رقم (18) لسنة 2015 بشأن مكافحة المخدرات، والمؤثرات العقلية الفلسطيني. وبالتالي يبين السياسة الجنائية الفلسطينية التي تهدف إلى مكافحة الظاهرة الإجرامية، حيث أن الدولة لا يمكن أن تقف مكتوفة الأيدي حيالها، ومن الطبيعي أن تعمل على حفظ الأمن، والسكينة، والسلام الاجتماعي.

كما أن هذا الفصل يوضح التطور التاريخي للعقوبات، والتدبير الاحترازية، ومدى جواز الجمع بينها، وفلسفتها، وتطورها في مدارس الجزاء الجنائي عبر التاريخ وصولا إلى السياسة الجنائية

[1] جرادة، عبد القادر، **الجريمة تأصيلا ومكافحة (دراسة تحليلية لعلمي الإجرام والجزاء الجنائي)**، بدون طبعة، مكتبة آفاق – غزة، 2008، ص2.

الفلسطيني، فيما يخصها. كما يشير هذا الفصل إلى مبدأ تفريد العقوبة، وأهدافه، وخصائصه، ونشأته وفلسفة مدراس الجزاء الجنائي بشأنه. حيث أنه عالرغم من ظهور التدابير الاحترازية وما نادت به المدرسة الوضعية الإيطالية من فشل العقوبة في علاج بعض الحالات الإجرامية، كالمجرمين المعتادين، وصغار السن، ظلت العقوبة الأمان الأول للدفاع الاجتماعي لمكافحة الجريمة، وبذلك تمثل العقوبة الصورة الأهم للجزاء الجنائي. وحيث أن أهميتها ازدادت بظهور مبدأ تفريد العقاب القائم على التناسب ما بين الجريمة والعقوبة من خلال دراسة ظروف الجريمة والمجرم[1].

المبحث الأول: تنوع العقوبات في السياسة الجنائية الفلسطينية

تعرف العقوبة على أنها: "جزاء يقرره الشارع ويوقعه القاضي على من تثبت مسؤوليته عن ارتكاب الجريمة، وتتمثل العقوبة في إيلام الجاني بالانتقاص من بعض حقوقه الشخصية"[2]. وبناء على ما سبق فإن للعقوبة عدة عناصر، وخصائص يجب التطرق لها، وسيتم في هذا المبحث معرفة ماهية العقوبة من خلال التطرق إلى مفهومها، بالإضافة إلى عناصرها، ولا بد من توضيح أنواعها، حيث أنه لا بد من وجود أنواع للعقوبة تختلف تبعا لاختلاف جسامة الجرم المرتكب، ومن أجل أن تتناسب مع ظروف الجريمة، وأحوال المجرم، ومدى استجابته لها وذلك في ظل السياسة الجنائية الفلسطينية. كما أننا عندما نستعرض فكرة العقوبة على مر العصور لا بد من التطرق إلى أهدافها أي الغاية من توقيعها في ظل نظام سياسي معين، وحيث أنها تعددت باختلاف الأنظمة السياسة في الأزمنة المختلفة، ويمكن حصرها بالردع العام، والردع الخاص، والعدالة، والإصلاح والتأهيل[3]. فيشير (المطلب الأول) من هذا المبحث إلى مفهوم العقوبة، وعناصرها وأهدافها، وأنواعها، وخصائصها. أما(المطلب الثاني) فيشير إلى تاريخ العقوبة وفلسفتها في مدارس الجزاء الجنائي، حيث أنه تطورت العقوبة على مر التاريخ، مما أدى إلى ظهور العديد من الآراء الفقهية بشأنها.

---

[1] الجبور، جواهر، **السلطة التقديرية للقاضي في إصدار العقوبة بين حديها الأدنى والأعلى – دراسة مقارنة**، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط للدراسات العليا – عمان، 2013، ص1+2.

[2] منصور، اسحق ابراهيم، **موجز في علم الإجرام والعقاب**، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية – الجزائر، 1991، ص129.

[3] منصور، اسحق ابراهيم، **مرجع سابق**، ص130-132.

المطلب الأول: ماهية العقوبة

العقوبة عبارة عن: "مجازاة على الفعل، وإيلام مقصود يوقع من أجل الجريمة ويتناسب معها"[1]. ويوضح هذا المطلب مفهوم العقوبة في الفقه الجنائي، بالإضافة إلى عناصرها، وأهدافها. كما أشار إلى أنواع العقوبة، حيث أنها تقسم بشكل عام إلى عقوبات القوانين الوضعية، وعقوبات الشريعة الإسلامية تبعا لمصدرها، وإلى عقوبات أصلية، وتبعية، وتكميلية بناء على معيار الاستقلال أو التبعية، كما يمكن تقسيم العقوبات حسب معيار الجسامة، كالعقوبات الجنائية، والجنحية، والمخالفات، وإلى عقوبات حسب معيار الحق الذي تمس به، كالعقوبات الماسة بالبدن، والعقوبات الماسة بالذمة بالمالية، والعقوبات الماسة بالشرف.[2] وأشار إلى خصائص العقوبة، كشرعيتها، وقضائيتها، وشخصيتها[3]. كما أنه لا بد من دراسة مراحل التطور التاريخي للعقوبة سواء في العصر القديم أو العصور الوسطى أو العصر الحديث حيث أن تطورها على مر التاريخ في طبيعتها، وجوهرها، ووسائل تنفيذها أدى إلى ظهور العديد من المدارس الجزائية التي كان لكل منها فلسفتها الخاصة بالجزاء، والتي أدت إلى ظهور مبادئ جديدة كما هو الحال بالنسبة لمبدأ تفريد العقوبة[4].

الفرع الأول: مفهوم العقوبة وعناصرها وأهدافها

تعتبر العقوبة من الأمور الضرورية لبقاء المجتمعات، فمن الصعب العيش في مجتمع دون أن يتم فرض أي عقوبة فيه، فطالما يوجد جرائم في كل في المجتمع، لا بد من إيجاد العقاب المناسب لهذه الجرائم. وهنا يوضح هذا الفرع مفهوم العقوبة من خلال الفقه الجنائي، والتشريعات، بالإضافة إلى توضيحه لعناصر العقوبة المختلفة وأهدافها سواء في القوانين الوضعية أو في الشريعة الإسلامية.

---

[1] نسيسة، فاطمة الزهراء، **علم العقاب**، سلسلة المحاضرات العلمية، جامعة خميس مليانة – عين الدفلى – الجزائر، مركز جيل البحث العلمي، 2015، ص23.

[2] عبد المنعم، سليمان، **مرجع سابق**، ص419.

[3] الوريكات، محمد عبد الله، **مرجع سابق**، ص68.

[4] منصور، اسحق ابراهيم، **مرجع سابق**، ص140.

أولا : مفهوم العقوبة

عرفت العقوبة بأنها: " جزاء قرره القانون، ويوقعه القاضي على من تثبت مسؤوليته عن فعل يعتبر جريمة في القانون ليصيب به المتهم في شخصه أو ماله أو شرفه أو هو عبارة عن إيلام قسري مقصود يحمل معنى اللوم الأخلاقي، والاستهجان الاجتماعي، يستهدف أغراضا أخلاقية ونفعية محددة سلفا، بناء على قانون تنزله السلطة العامة في مواجهة الجميع بحكم قضائي على من تثبت مسؤوليته عن الجريمة، وبالقدر الذي يتناسب مع هذه الأخيرة " [1].

كما عرفت العقوبة على أنها: " الجزاء الجنائي الذي يفرضه المجتمع بواسطة هيئاته القضائية على مرتكبي الجرائم لردعهم، وردع غيرهم بما يباشره من تهديد وإرهاب في نفس المجرم، وفي نفوس الكافة، ويكون لهذا الجزاء وظيفتان وهما: الردع الخاص، والردع العام[2].

وهناك من يعرف العقوبة من زاوية مفهومها الاجتماعي على أنها: " إيلام مقصود من أجل الجريمة ويتناسب معها، ويتكبده فاعل الجريمة أو هي إيلام يصيب المحكوم عليه كرها بسبب وعلى قدر الجريمة التي ارتكبها "[3]. كما تعرف العقوبة بأنها: " الأثر الذي ينص عليه القانون ليلحق المجرم بسبب ارتكابه للجريمة أو هي الجزاء الجنائي الذي يتضمن إيلاما مقصودا يقرره القانون، ويوقعه على كل من تثبت مسؤوليته عن الجريمة "[4].

وتعرف العقوبة على أنها: " جزاء يقرره القانون ويوقعه القاضي على من تثبت مسؤوليته عن الجريمة أو ذلك الانتقاص من الحقوق القانونية للإنسان تنزله سلطة القضاء بمن سلك سلوكا يحظره قانون العقوبات "[5]. وعرفها البعض على أنها: " بعض الألم أو الجزاء المبرر في القانون والذي يحدث ألما في شخص بسبب ارتكابه جريمة أو جنحة أو امتناعه عن عمل بمقتضى

---

[1] جرادة، عبد القادر، **مرجع سابق**، ص 254 – 255.

[2] علي، يسر أنور، وعثمان، آمال، **مرجع سابق**، 1968، ص66.

[3] عبد المنعم، سليمان، **مرجع سابق**، ص421–422.

[4] الوريكات، محمد عبد الله ، **مرجع سابق**، ص59.

[5] سليم، طارق عبد الوهاب، **مرجع سابق**، 1996، ص168 – 169.

القانون، ويكون ذلك من خلال حكم أو أوامر من بعض المحاكم القانونية "[1]. أو عرفت على أنها: " عبارة عن نتيجة للجريمة، وتفرض على الظالمين لردعهم عن تكرار نفس الخطأ، والقيام بإصلاحهم وجعلهم مواطنين يحترمون القانون"[2].

ونجد من التعريفات السابقة، بأن العقوبة هي عبارة عن نتيجة منطقية لأي جريمة – والتي من الممكن أن تكون فعل يعاقب القانون على ارتكابه أو ترك لالتزام يوجبه– أي أنها عبارة عن رد فعل على هذه الجريمة. ورد الفعل هذا لا بد أن يكون على شكل إيلام، ويختلف هذا الإيلام تبعا لاختلاف حق الإنسان المعتدى عليه ومتناسبا للجرم الذي اقترف بناء على مبدأ التناسب بين الجريمة والعقوبة، فمن الممكن أن يكون الإيلام على شكل اعتداء على حرية الإنسان بحبسه أو على ماله في حاله أن يحكم عليه بدفع غرامة ، ويكون لهذا الإيلام أثر على شرف الإنسان وسمعته، وعلى حقوقه المدنية والسياسية في المجتمع . وحتى لا يكون إيقاع العقوبة عشوائيا أو غير عادل فيجب أن يكون بناء على نص القانون من مبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، وبناء على حكم قضائي أي باتخاذ كافة الإجراءات القانونية السليمة والعادلة لإصدار الحكم على المتهم، ومراعاة جميع ضمانات المتهم أثناء مراحل الدعوى الجزائية . كما أنه يستفاد من التعريفات السابقة بأن هذه النتيجة أو ردة الفعل تكون لغاية ردع المجرمين أو من يفكر مثلهم عن تكرار نفس الخطأ، أو إصلاحهم، ويمكن توضيح ذلك عند التطرق لعناصر العقوبة في هذا البحث.

ثانياً: عناصر العقوبة

من خلال تعريف العقوبة يمكننا استخلاص أهم عناصرها وهي كما يلي :

1- الإيلام المقصود: يعتبر الإيلام جوهر العقوبة، حيث أنه لا عقوبة دون ألم، وإن هذا الألم يمس المحكوم عليه في أحد حقوقه بحرمانه منها كليا أو جزئيا أو بفرض قيود معينة عليها، ويمكن أن يكون ذلك بصورة نهائية أو مؤقتة [3]. وإن الألم كشعور إنساني له أصناف ومظاهر شتى

---

[1] **Punishment**, legal essay from the Lectric Law Library's Lexicon, 24,2,2017, http://www.lectlaw.com/def2/p201.htm .

[2] **Theories of Punishment,** legal essay, page 1, 23, 2, 2017, http://lawnn.com/theories-punishment-kinds-punishment-criminal-law/ .

[3] الوريكات، محمد عبد الله، **مرجع سابق**، ص60.

وبالتالي يجب أن لا يفهم الألم في صورته المجردة، أي أن الألم هو كل ما يمكن أن يمس حقا من حقوق الشخص المحكوم عليه.[1] كما أن هذا الإيلام يجب أن يكون مقصودا لإنزال العقوبة، أي أنه لن يتم إنزاله على المحكوم عليه إلا بسبب العقوبة.[2]

يتبين من خلال ما سبق بأن لا عقوبة بدون إيلام، وهذا الإيلام يصيب حقا من حقوق الإنسان المحكوم عليه، فمثلا عندما يقوم شخص بقتل آخر، ويصدر عليه حكما بعقوبة الإعدام، فإنه يحرم من حقه في الحياة نهائيا عندما تطبق عليه العقوبة. وعندما يصدر حكما بالحبس ثلاث سنوات على سارق فإن الإيلام الذي يصيب المحكوم عليه هو الحرمان من حرية التنقل لمدة مؤقتة. كما أن إصدار حكما على أحد الأشخاص لارتكابه جرما مخلا بالشرف والأمانة العامة يتضمن إيلاما تبعيا بحرمانه من بعض حقوقه السياسية كالانتخاب مثلا حتى ولو لم ينطق بها مضمون الحكم. كما أن الإيلام من الممكن أن يكون من خلال نظرة المجتمع المزدرية للمحكوم عليه. أما كون الإيلام مقصودا فيعني أن الإيلام الناتج عن إجراءات التحقيق كالحبس الاحتياطي ليس بعقوبة حيث أنه يكون غير مقصودٍ [3].

2- الإكراه: حيث أن إيقاع العقوبة على الجاني يحمل معاني القسر والإجبار، وذلك من خلال حكم قضائي ينطق بالعقوبة بعد أن يثبت من خلال البينات ربط المتهم بالتهمة المنسوبة إليه[4].

3- ارتباط العقوبة بالمحكوم عليه: من يتكبد العقوبة هو الجاني نظرا لاقترافه الجريمة، حيث أن العقوبة تكون نتيجة لارتكاب الجريمة وتقع على مرتكبها[5]. وهذا العنصر يشير إلى مبدأ هام، وهو مبدأ شخصية العقوبة والذي يعني بأن العقوبة لا تنطبق إلا على مرتكب الجريمة ذاته سواء بوصفه فاعلا أصليا أو مباشرا لها أو بوصفه فاعلا تبعيا كالمحرض أو المتدخل[6].

---

[1] عبد المنعم، سليمان، **مرجع سابق**، ص422.

[2] سليم، طارق عبد الوهاب، **مرجع سابق**، ص172.

[3] عبد المنعم، سليمان، **مرجع سابق**، ص424.

[4] الوريكات، محمد عبد الله، **مرجع سابق**، ص61.

[5] عبد المنعم، سليمان، **مرجع سابق**، ص423.

[6] طاهر، أحمد، **مبدأ شخصية العقوبة**، الموقع الرسمي لأماني اسماعيل باحثة دكتوراه في العلوم الاقتصادية والقانونية والإدارية البيئية، 21-6-2012، http://kenanaonline.com/users/Amany2012/posts/425579 .

4- لزوم الجريمة بالنسبة للعقوبة: يفترض لمعاقبة أحد الأشخاص أن تكون قد وقعت جريمة، بحيث تكون هذه العقوبة نتيجة أو أثرا مترتبا عليها، فالعقوبة بذلك تكون الأثر القانوني المترتب على هذه الجريمة أي أنها لاحقة على وقوع الجريمة[1].

5- التناسب بين الجريمة والعقوبة: يجب أن يكون هنالك تناسب بين الجريمة والعقوبة، أي بين الفعل الذي ارتكبه الجاني وقدر الإيلام الذي سوف يخضع له لقاء ارتكابه لهذا الفعل، ويعتبر هذا التناسب أهم مبادئ علم العقاب.[2] فمثلا إذا ارتكب جريمة السرقة بالأخذ والنشل فإنه من غير المنطقي والمناسب أن يعاقب بعقوبة السجن المؤبد، وهذه العقوبة تناسب جريمة القتل تمهيدا لجنحة مثلا.

6- صدور العقوبة عن الجهة الرسمية المختصة بإصدارها: إن من يوقع العقوبة على المحكوم عليه هو القضاء، وبالتالي فإن العقوبة يجب أن تصدر بناء على حكم قضائي.

يتضح مما سبق بأن للعقوبة عدة عناصر يجب أن تتوفر مجتمعة من أجل أن يتم إيقاعها على مرتكب الجريمة، وبالتالي فإن توفر إحدى هذه العناصر أو بعضها في ظروف معينة دون العناصر الأخرى يؤدي إلى الابتعاد عن مفهوم العقوبة ، فمثلا قيام النيابة العامة بتوقيف المتهم بجريمة إيذاء على ذمة التحقيق لا يشكل عقوبة، حيث أنه إيلام غير مقصود ألم بالمتهم تبعا لإجراءات التحقيق التي تتخذها النيابة العامة وغير صادر عن القضاء.كما أن قيام أخ المغدور بقتل الجاني لا يعتبر عقابا وإنما يعتبر من قبيل الانتقام، كما يعد جريمة يعاقب عليها القانون، لأن العقوبة يجب أن تصدر بحكم قضائي.

[1] الوريكات، محمد عبد الله، **مرجع سابق**، ص62.

[2] عبد المنعم، سليمان، **مرجع سابق**، ص425.

ثالثاً: أهداف العقوبة

يمكن تناول أهداف العقوبة من خلال الشريعة الإسلامية، ومن خلال القوانين الوضعية، وهي كما يلي:

أ- **أهداف العقوبة في الشريعة الإسلامية:** تتميز أحكام الشريعة الإسلامية بأنها من صنع الله سبحانه وتعالى، وليست موضوعة من البشر، وبذلك فهي معصومة عن الخطأ البشري، وبالتالي تعتبر عصمة الشريعة وسموها علامة فارقة بين الشريعة والقانون الوضعي، فالعقوبة في القوانين الوضعية تكون تابعة للهدف، فالهدف يتم وضعه أولاً، ثم تصاغ على ضوئه العقوبة، أما الشريعة الإسلامية فنظامها ثابت، ومعصوم، والعقوبة فيه غير مقصودة لذاتها أو لهدف وضعه البشر إنما لحكمة أرادها الله عز وجل[1]. ويمكن تلخيص أهداف العقوبة في الشريعة الإسلامية كما يلي[2]:

1. حفظ الضرورات الخمس: أي حفظ الدين، والنفس، والنسل، والعقل، والمال. وهذا يعني حماية المصالح الضرورية في الحياة، فعلى سبيل المثال العقاب على قتل النفس بغير حق يؤدي إلى حفظ النفس، والعقاب على السرقة يؤدي إلى حفظ المال، والعقاب على الزنا يحافظ على النسل[3].

2. الردع والزجر عن الجريمة: عندما يرى المجرم أنه سيعاقب على الجريمة التي ارتكبها إن كررها فإنه لن يكررها، وهذا هو الردع الخاص. وعندما يفكر الآخرين في ارتكاب جريمة ما فإن وجود العقوبة سيمنعهم من ارتكابها، وهذا هو الردع العام.

3. الجبر للخلل الناتج عن الجريمة: وتقوم فكرته أساسا على مراعاة جانب المجني عليه في الجرائم التي يقع فيها مساسا بحق من حقوق الناس أي إعادة الحال كما كان عليه للضحية كما هو الحال في رد المسروقات، أو تعويض الضحية[4].

---

[1] عبد المجيد، قاسم، و ليبا، محمد، **فلسفة العقوبة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي – عرض وموازنة**، مقالة قانونية، مجلة الإسلام في آسيا، المجلد 9، العدد1، يونيو 2012، ص 1-8.

[2] الحسون، علي، **الأهداف التشريعية للعقوبات في الإسلام**، جامعة الملك سعود – الرياض، 2009، ص1-27 .

[3] خليل، صبري محمد، **أهداف العقوبة في الفكر القانوني المقارن** ، مقالة، أبحاث فقهية ودراسات إسلامية – موقع الدكتور صبري محمد خليل، نشرت بتاريخ 30-11-2012، **https://drsabrikhalil.wordpress.com/2012/11/30** .

[4] جرادة، عبد القادر، **مرجع سابق**، ص231 .

4. رحمة للأمة والمجرمين وتطهير الأمة من الرذيلة وحماية الفضيلة: رحمة للأمة من خلال أن العقوبة تؤدي إلى تخفيف الجرائم في المجتمع ، وبالتالي تخفيف امتحان الله سبحانه وتعالى لعباده بأن يبتليهم في الدنيا. أما بالنسبة للمجرمين فإن عقابهم في الدنيا يخفف عنهم عقاب وعذاب الآخرة.

5. مجازاة الجاني بالمثل: يتضح ذلك في قوله سبحانه وتعالى: (ولكم في القصاص حياة يا أولي الألباب لعلكم تتقون)[1].

6. إصلاح الجاني: وذلك كون العقاب يهذب النفس ويجعل الإنسان يفكر ببشاعة ما ارتكبه من جريمة.

ب- **أهداف العقوبة في القوانين الوضعية:** تبين من خلال الفقه القانوني الوضعي عدة أهداف للعقوبة يمكن تلخيصها فيما يلي:

1. العجز (Incapacitation): أي أن العقوبة تهدف إلى جعل مرتكب الجريمة عاجزا عن ارتكاب جريمته مرة أخرى أو ارتكاب أي جريمة أخرى، وذلك من خلال إيقاع عقوبة الحبس عليه مثلا أو من خلال عقوبة الإعدام التي ستقضي على حياته نهائياً، وبذلك لا يكون هنالك إمكانية للممارسة أي نشاط لارتكاب الجريمة [2].

2. الردع (Deterrence): ويقسم إلى نوعين: الردع العام، وهو إنذار الناس كافة عن طريق التهديد بالعقاب بسوء عاقبة الإجرام كي ينفرهم بذلك منه. والردع الخاص، وهو تقويم المجرم بعلاج الخطورة الإجرامية الكامنة في شخصه واستئصالها[3]. والردع بمعناه العام يعني ردع الناس والمجرم

---

[1] الآية 179، **سورة البقرة**، القرآن الكريم.

[2] **The Purposes of (Capital) Punishment**, Legal Essay, http://home.page.ch/pub/rfm@vtx.ch/punishment.html , 20/4/2017 .

[3] الوريكات، محمد عبد الله، **مرجع سابق**، ص75-79.

عن ارتكاب أي أفعال غير قانونية أو أي جريمة كونه يوجد عقاب على ذلك يؤدي إلى جعلهم خائفين منه ويمنعهم عن ارتكاب الجرائم[1].

3. الرد أو التعويض (Restitution): تهدف العقوبة إلى إعادة الحال كما كان بالنسبة للضحية كما هو الحال في رد المسروقات أو تعويض المعتدى عليه[2].

4. الانتقام (Retribution) : الجريمة تؤذي المجتمع، ولذلك فإن من حق المجتمع والضحية رد هذا الإيذاء على الجاني[3]. ولكن يرى الباحث بأن هذا المصطلح غير مناسب والأفضل استخدام مصطلح (العدالة) كهدف للعقوبة بدلا من الانتقام كون مصطلح الانتقام يشير إلى فكرة وعادة سيئة وهي الثأر. والعدالة يمكن أن تتحقق من خلال أن تكون العقوبة تتسم بقدر من الإيلام يصيب الجاني بالقدر الذي يتناسب مع الجرم الذي ارتكبه دون المبالغة أو التساهل في مقدار العقوبة، وذلك من خلال أن يتم إيقاع هذه العقوبة من خلال السلطات المختصة بذلك[4].

5. إعادة التأهيل (Rehabilitation): العقوبة تغير الجاني ليصبح إنسانا أكثر صلاحا في المجتمع[5].

الفرع الثاني: أنواع العقوبة وخصائصها

يوجد للعقوبة عدة أنواع، فهي تختلف تبعا لجسامة الجرم، وبناء عليه ولتحقيق مبدأ التناسب بين الجريمة والعقوبة تذهب الدول إلى نسج السياسات الجنائية الخاصة بذلك من خلال إدراج أنواع من العقوبات تتناسب مع الثقافة العامة في المجتمع في إطار تحقيق الردع الخاص، والردع العام المتحصل من هذه العقوبات، بالإضافة إلى أن أنواع العقوبة تختلف باختلاف النظام القانوني

---

[1] Suraj Nath, **4 Object of Punishment (Indian Penal Code, 1860)** , Legal Article, 31/12/2016 , http://www.shareyouressays.com/111726/4-object-of-punishment-indian-penal-code-1860 .

[2] **The Purposes of (Capital) Punishment**, Legal Essay, http://home.page.ch/pub/rfm@vtx.ch/punishment.html , 20/4/2017.

[3] Jenny E , **What are the objectives of punishment ?**, Legal Essay, Criminal Law – Legal Beagle,18/4/2017, http://legalbeagle.com/8714170-objectives-punishment.html .

[4] الوريكات ، محمد عبد الله ، **مرجع سابق** ، ص71 .

[5] **The Purposes of (Capital) Punishment**, Legal Essay, http://home.page.ch/pub/rfm@vtx.ch/punishment.html , 20/4/2017.

المتبع في كل دولة[1]. كما أن للعقوبة عدة خصائص كشرعيتها، وقضائيتها، وشخصيتها[2]. وهذا ما سيتم تناوله في هذا العنوان.

أولاً: أنواع العقوبة

تقسم العقوبات بشكل عام إلى: عقوبات القوانين الوضعية، وعقوبات الشريعة الإسلامية وهي كما يلي:

1- عقوبات الشريعة الإسلامية[3]

يرى فقهاء الشريعة الإسلامية بأن الهدف من إيقاع العقوبة هو تحقيق المساواة والعدالة، ويقسمون العقوبات بناء على أن منها ما فيه حق لله تعالى، ومنها ما فيه حق للعباد كما أن العقوبة تختلف باختلاف جسامة الجرم المرتكب. وبناء على ما سبق تقسم العقوبات في الشريعة الإسلامية إلى عدة أقسام وهي كما يلي:

1- الحدود: وهي العقوبات التي تعتبر حقا لله تعالى وفرضت بنص في كتابه أو سنة رسوله صلى الله عليه وسلم – أي أنها موجودة في نص شرعي – وليس لها حد أعلى أو حد أدنى، ولا يتمتع القاضي عند إصدار الحكم بها أي سلطة تقديرية بل تنحصر سلطته في توقيع الحد كما أشار إليه النص الشرعي عند وجود ما يوجبه من الوقائع والأدلة[4]. وإن عقوبات الحدود تكون لجرائم الزنا، والحرابة، والسرقة، والردة، والقذف، وشرب الخمر، والبغي. وتختلف هذه العقوبات ما بين الجلد ثمانون أو مائة جلدة، والقتل أو القتل مع الصلب، وقطع الأيدي والأرجل، والنفي، ومصادرة الأموال كعقوبة تبعية كما هو الحال في مصادرة أموال المرتد[5].

---

[1] سليم، طارق عبد الوهاب، **مرجع سابق**، ص225.

[2] عبد المنعم، سليمان، **مرجع سابق**، ص429.

[3] لم يتطرق الباحث لعقوبات الشريعة الإسلامية كنوع من التحيز للدين الإسلامي، وإنما بسبب أن دول العالم الأخرى التي ديانتها الرسمية تختلف عن الدين الإسلامي هي دولة علمانية، ولا تعتمد الدين كمصدر تشريعي لقانون العقوبات لديها كما هو الحال، وإنما تعتمد نفس نظام القوانين الوضعية، لذا اقتضى التنويه.

[4] جرادة، عبد القادر، **مرجع سابق**، ص270-271.

[5] جرادة، عبد القادر، **مرجع سابق**، ص271-273.

2- القصاص: إن جرائم القصاص فيها اعتداء على حق العبد، وهي تشمل جرائم الاعتداء على النفس وما دون النفس أي الإيذاء كما يشار إليه في القوانين الوضعية[1]. قال سبحانه وتعالى: "يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى".[2] وقال عز جلاله: " وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الظالمون"[3]

3- التعزير: الهدف منه هو التأديب، وهو يختلف عن الحدود بأن الحدود مشرعة من الله تعالى، ويختلف عن القصاص الذي يكون الهدف منه العدالة وليس التأديب. ومن الأمثلة على عقوبات التعزير: الضرب، والنفي، والحبس، ومصادرة المال، والقتل[4].

2-عقوبات القوانين الوضعية

تقسم العقوبات في القوانين الوضعية إلى عدة أنواع بناء على عدة تقسيمات لها معايير مختلفة، وهي ما يلي:

أ- العقوبات حسب معيار جسامة العقوبة:

بناء على هذا المعيار فإن العقوبات تقسم إلى عقوبات للجنايات، وعقوبات للجنح، وعقوبات للمخالفات. وهي تعكس جسامة الجريمة فكلما ازدادت العقوبة ارتفعت جسامة الوصف القانوني للجريمة[5]. ويلاحظ في القوانين التي يجري المقارنة بينها في هذا البحث بأنها أشارت إلى أنواع العقوبات بناء على هذا المعيار، فقانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960 المطبق في الضفة الغربية أشار إلى ذلك في المادة (55) من أحكامه، حيث نصت: " 1- تكون الجريمة

---

[1] محسين، عادل سلامة، **تداخل العقوبات في الشريعة الإسلامية**، رسالة ماجستير، الجامعة الإسلامية – غزة، 2008، ص5.

[2] الآية (178)، **سورة البقرة**، القرآن الكريم.

[3] الآية (45)، **سورة المائدة**، القرآن الكريم.

[4] النجار، سليم، **سلطة القاضي في تقدير العقوبات التعزيرية**، رسالة ماجستير، الجامعة الإسلامية – غزة، 2007، ص1-33.

[5] عبد المنعم، سليمان، **مرجع سابق**، ص439-443.

جناية أو جنحة أو مخالفة حسبما يعاقب عليها بعقوبة جنائية أو جنحية أو مخالفة . 2- يعتبر في الوصف القانوني الحد الأعلى للعقوبة الأشد المنصوص عليها قانونا."[1].كما أن هذا القانون أشار إلى أنواع العقوبات الجنائية والجنحية وعقوبات المخالفات في المواد (14، و15، و16) من أحكامه وهي كما يلي:

1. العقوبات الجنائية وتشمل[2]: الإعدام: وهو شنق المحكوم عليه[3]. والأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة، وتعني الأشغال الشاقة: تشغيل المحكوم عليه في الأشغال المجهدة التي تتناسب وصحته وسنه، سواء في داخل السجن أو خارجة[4]. والاعتقال المؤبد أو المؤقت، ويعني الاعتقال: وضع المحكوم عليه في أحد سجون الدولة المدة المحكوم بها عليه مع منحه معاملة خاصة، وعدم إلزامه بارتداء زي السجناء، وعدم تشغيله بأي عمل داخل السجن أو خارجه إلا برضاه . كما أن المادة (20) من نفس القانون أشارت إلى الحد الأدنى للعقوبات الجنائية المتمثلة بالأشغال الشاقة المؤقتة والاعتقال المؤقت، وهو ثلاث سنوات. والحد الأعلى لها وهو خمس عشرة سنة. ومثال على العقوبات الجنائية ما ورد في قانون البيئة الفلسطيني رقم (7) لسنة 1997 حيث أشار إلى أنه إذا نتج عن مخالفة أحكام هذا القانون انتشار مرض وبائي، وكان بإمكان المخالف أن يتدارك ذلك، وأن يتوقع أن مخالفته ستؤدي إلى انتشار هذا المرض الوبائي، فإن يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن خمس سنوات، وبغرامة لا تقل عن 10 آلاف دينار أردني أو بإحدى هاتين العقوبتين[5].

2. العقوبات الجنحية وتشمل[6]: الحبس: وهو وضع المحكوم عليه في أحد سجون الدولة المدة المحكوم بها عليه، وهي تتراوح بين أسبوع وثلاث سنوات، إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك[7]. والغرامة: وهي إلزام المحكوم عليه بأن يدفع إلى خزينة الحكومة المبلغ المقدر في الحكم، وهي

---

[1] المادة (55)، **قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960.**

[2] المادة (14)، **قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960.**

[3] المادة (17)، **قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960.**

[4] المادة (18)، **قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960.**

[5] المادة (60)، **قانون البيئة الفلسطيني رقم 7 لسنة 1997.**

[6] المادة (15)، **قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960.**

[7] المادة (21)، **قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960.**

تتراوح بين خمسة دنانير ومائتي دينار إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك[1]. كما تشمل الربط بكفالة، وبناء على ذلك فإن الحد الأدنى للعقوبة الجنحية هي الحبس أسبوع، والحد الأعلى هو الحبس ثلاث سنوات.

3. عقوبات المخالفات وتشمل[2]: الحبس التكديري: وهو الحبس الذي تتراوح مدته بين أربع وعشرين ساعة وأسبوع، وينفذ في المحكوم عليهم في أماكن غير الأماكن المخصصة بالمحكوم عليهم بعقوبات جنائية أو جنحية ما أمكن[3]. كما تشمل الغرامة والتي سبق توضيحها، وبناء على ذلك فإن فإن الحد الأدنى في هذه العقوبات هو الحبس أربع وعشرون ساعة، والحد الأعلى هو الحبس لمدة أسبوع .

أما بالنسبة لمشروع قانون العقوبات الفلسطيني، فنجده أشار إلى الجنايات والجنح والمخالفات وعقوباتها في نصوص المواد (8، و9، و10، و11) من أحكامه، حيث أنها لا تختلف مع التعريفات الواردة في قانون العقوبات الأردني رقم (7) لسنة 1960 إلا بما يخص الاعتقال المؤبد أو المؤقت، فلم يتم الإشارة له إطلاقاً، وبالإضافة إلى تغيير على مقدار الغرامة في الجنح والمخالفات[4].

وفيما يخص قانون العقوبات المصري رقم (58) لسنة 1937 وتعديلاته[5]، فقد نص في المادة المادة التاسعة منه على ثلاثة أنواع للجرائم وهي: الجنايات، والجنح، والمخالفات. كما نصت المادة العاشرة منه على أن عقوبات الجنايات هي الأشغال الشاقة المؤبدة والمؤقتة والسجن. ونصت المادة

---

[1] المادة (22)، **قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960** .

[2] المادة (16)، **قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960** .

[3] المادة (23)، **قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960** .

[4] المادة (8): "الجرائم ثلاثة أنواع: 1. الجنايات. 2. الجنح. 3. المخالفات."، والمادة (9): "الجنايات هي الجرائم المعاقب عليها بالعقوبات الآتية: 1.الإعدام .2.السجن المؤبد 3. السجن المؤقت الذي لا تقل مدته عن ثلاث سنوات ولا تزيد على خمس عشرة سنة. "، والمادة (10): " الجنح هي الجرائم المعاقب عليها بالعقوبات الآتية: 1.الحبس الذي لا تزيد مدته على أسبوع ولا تجاوز ثلاث سنوات. 2. الغرامة التي تجاوز خمسين دينارا " ، والمادة (11): " المخالفات هي الجرائم المعاقب عليها بالعقوبات الآتية :1. الحبس الذي لا تزيد مدته على أسبوع. 2. الغرامة التي لا تجاوز خمسين دينارا. "، **مشروع قانون العقوبات الفلسطيني**.

[5] المواد (9، و10، و11، و12)، **قانون العقوبات المصري رقم (58) لسنة 1937 وتعديلاته** .

(11) على أن عقوبة الجنح هي الحبس أو الغرامة. أما فيما يخص المخالفات فإنها يعاقب عليها فقط بالغرامة وألغيت عقوبة الحبس بموجب تعديل لقانون العقوبات المصري[1].

ب- العقوبات حسب معيار الاستقلال أو التبعية:

بناء على هذا المعيار تقسم العقوبات إلى عقوبات أصلية: وهي العقوبات التي يتم النطق بها في الحكم وهي كافة العقوبات المقررة أصلا للجنايات أو الجنح أو المخالفات الواردة في القانون. وعقوبات تبعية: وهي العقوبات غير الأصلية التي تتبع تلقائيا وبقوة القانون عقوبة أصلية نطق بها القاضي أي أن مثل هذه العقوبات غير متوقفة على نطق القاضي بها، وتطبق متى حكم القاضي بالعقوبة الأصلية ولو سكت القاضي عن النطق بها. وعقوبات تكميلية: وهي العقوبات التي تتبع عقوبة أصلية، ولا يمكن النطق بها استقلالا، ولا تقع تلقائيا وبقوة القانون كالعقوبة التبعية وإنما يجب على القاضي أن ينطق بها عند النطق بالعقوبة الأصلية، وإن سكت عنها فلا يجوز تطبيقها على المحكوم عليه[2].

نلاحظ بأن المشرع الأردني في قانون العقوبات رقم(16) لسنة 1960 لم يشر إلى عقوبات أصلية أو تبعية حرفيا، فكانت العقوبات الأصلية هي العقوبات الواردة للجنايات، والجنح، والمخالفات. أما بالنسبة للعقوبات التبعية فنلاحظ فلم يشر إلى مسمى عقوبة تبعية كما هو الحال في القوانين الأخرى، بل أنه أشار إلى عقوبات تبعية من خلال الفصل الثاني، وهو التدابير الاحترازية بشكل عام. فقد أشارت المادة (30) على سبيل المثال إلى مصادرة الأشياء التي حصلت نتيجة جناية أو جنحة[3]. أما في مشروع قانون العقوبات الفلسطيني فنلاحظ أن الفصل الأول يحمل عنوان (العقوبات الأصلية)، أما الفصل الثاني يحمل عنوان (العقوبات التبعية) وقام المشرع بتعدادها في نص المادة (18) وهي : العزل من الوظيفة، والمصادرة، وإغلاق المحل، وحل

---

[1] سليم، طارق عبد الوهاب، **مرجع سابق**، 1996، ص227.

[2] عبد المنعم، سليمان، **مرجع سابق**، ص442.

[3] المادة (30): " مع مراعاة حقوق الغير ذي النية الحسنة ، يجوز مصادرة جميع الأشياء التي حصلت نتيجة لجناية أو جنحة مقصودة أو التي استعملت في ارتكابها أو كانت معدة لاقترافها أما في الجنحة الغير مقصودة أو في المخالفة فلا يجوز مصادرة هذه الأشياء إلا إذا ورد في القانون نص على ذلك"، **قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960**.

الشخص المعنوي أو وقف نشاطه، ونشر الحكم[1]. وفيما يتعلق بالقرار بقانون الفلسطيني رقم (18) لسنة 2015 بشأن مكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية الساري حاليا في الضفة الغربية والذي ألغى الأمر العسكري رقم (558) لسنة 1975 المنظم سابقا لكل ما يتعلق بجرائم المخدرات – هذا الأمر اللاغي لقانون العقاقير الخطرة الأردني رقم (10) لعام 1955 الذي كان مطبقا في الضفة الغربية سابقا – فنلاحظ بأنه لم يشر إلى مصطلح العقوبات التبعية أيضا، وإنما أشار إلى بعضها من خلال نصوص مواده، فالمادة (18) منه أشارت إلى إيداع المتعاطي في أحد المصحات المتخصصة في معالجة المدمنين على تعاطي المواد المخدرة، بالإضافة لإخضاعهم إلى علاج نفسي واجتماعي من قبل أطباء نفسيين، ومختصين اجتماعيين[2]. كما أن الأمر العسكري السابق ذكره كان قد أشار إلى مصادرة المواد المخدرة، والأدوات المستعملة في تحضيرها، والوسائل المستخدمة في نقلها، بالإضافة إلى إغلاق المحلات التي تروج لها، وذلك في أحكام مواده كعقوبات تبعية دون الإشارة إلى أنها عقوبات تبعية[3].أما فيما يخص المشرع المصري فنلاحظ أن القسم الأول من الباب الثالث من قانون العقوبات المصري رقم (58) لسنة 1937 وتعديلاته يحمل عنوان (العقوبات الأصلية)، أما القسم الثاني من ذات الباب يحمل عنوان (العقوبات التبعية)، وقامت المادة (24) بتعدادها وهي: الحرمان من بعض الحقوق والمزايا، والعزل من الوظائف الأميرية ، ووضع المحكوم عليه تحت مراقبة البوليس ، والمصادرة [4].

ج– العقوبات حسب معيار الحق الذي تمس به:

سبق أن تم تعريف العقوبة على أنها:"جزاء يقرره القانون ويوقعه القاضي على من تثبت مسؤوليته عن الجريمة أو ذلك الانتقاص من الحقوق القانونية للإنسان تنزله سلطة القضاء بمن سلك سلوكا

---

[1] المادة (18)، **مشروع قانون العقوبات الفلسطيني.**

[2] المادة (18)، **القرار بقانون رقم (18) لسنة 2015 بشأن مكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية.**

[3] المادتان (36)، و(37)، **الأمر العسكري رقم (558) لسنة 1975 بشأن العقاقير الخطرة.**

[4] المادة (24)، **قانون العقوبات المصري رقم 58 لسنة 1937 وتعديلاته.**

يحظره قانون العقوبات "[1]. أي أن فيها مساسا بحق من حقوق الإنسان وبناء على ذلك فإنه يمكن تقسيم العقوبات إلى ما يلي[2]:

1. عقوبات ماسة بالبدن: كعقوبة الإعدام، وهي من أقدم العقوبات البدنية التي عرفتها البشرية وأشدها قسوة، لأنها تزهق روح الإنسان، أي تمس حقه في الحياة، وهو الحق الأساسي للإنسان الذي لا يمكن الاستغناء عنه، والذي لا وجود للإنسان عند انعدامه[3].

2. العقوبات الماسة بالحرية: كالأشغال الشاقة المؤقتة أو المؤبدة أو الحبس.

3. العقوبات الماسة بالشرف والاعتبار: كنشر الأحكام القضائية في الصحف، وحرمان المحكوم عليه من الإدلاء بشهادته أمام القضاء.

4. العقوبات الماسة بالذمة المالية : كالغرامة، والمصادرة، ومثال ذلك ما ورد في نص المادة (17) من القرار بقانون رقم (18) لسنة 2015 حيث أشارت إلى أن عقوبة تعاطي المواد المخدرة هي الحبس مدة لا تتجاوز سنة، وغرامة لا تقل عن خمسمائة دينار أردني ولا تزيد على ألفي دينار أردني . كما أن الأمر العسكري الإسرائيلي بشأن العقاقير الخطرة رقم 558 لسنة 1975- الذي كان ساريا في الضفة الغربية – أشار إلى مصادرة العقاقير الخطرة المستعملة في الجريمة في نص المادة (36) منه [4]. كما أشارت المادة (42) من قانون المخدرات المصري رقم(182) لسنة 1960 وتعديلاته إلى مصادرة المواد المخدرة المستعملة في الجريمة، ووسائل نقلها، والأدوات المستخدمة في زراعتها أو صناعتها[5]. كما جاء في قانون مكافحة الفساد رقم 1 لسنة 2005 وتعديلاته بأنه من يرتكب إحدى جرائم الفساد الواردة في هذا القانون يعاقب بالحبس من ثلاث سنوات إلى خمس عشرة سنة ، وغرامة مالية تصل إلى قيمة الأموال محل الجريمة أو إحدى هاتين العقوبتين، مع رد

---

[1] سليم، طارق عبد الوهاب، **مرجع سابق**، ص168 – 169.

[2] عبد المنعم، سليمان، **مرجع سابق**، ص443.

[3] الوريكات، محمد عبد الله، **مرجع سابق**، ص86 .

[4] المادة (36)، **الأمر العسكري رقم (558) لسنة 1975 بشأن العقاقير الخطرة.**

[5] المادة (42)، **قانون المخدرات المصري رقم (182) لسنة 1960 وتعديلاته .**

الأموال المتحصلة من الجريمة [1]. كما أشار قانون البيئة إلى أن كل شخص طبيعي أو اعتباري يتسبب بضرر رئيسي ناتج عن أي إهمال أو فعل خلافا لأحكامه يعاقب بدفع التعويضات المناسبة[2]. ونلاحظ أيضا بأن القرار بقانون رقم 16 لسنة 2017 بشأن الجرائم الالكترونية أشار إلى مصادرة الأجهزة أو الوسائل المستخدمة في ارتكاب الجريمة الإلكترونية، بالإضافة إلى الأموال المتحصلة منها [3].

ثانياً: خصائص العقوبة

هنالك عدة خصائص مشتركة للعقوبة في العديد من التشريعات يمكن إجمالها في ما يلي :

1. شرعية العقوبة: أي أن العقوبة تستند إلى وجود نص قانوني يقرها، أي أنه لا عقوبة إلا بقانون ينص عليها يتبين من خلاله مقدارها، ونوعها. ويستفاد من ذلك بأن العقوبة تخضع لمبدأ الشرعية (لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص القانون) وهذا المبدأ سام في الدساتير وفي التشريعات الجنائية [4]. كما أن الشريعة الإسلامية أشارت إلى شرعية العقوبة من خلال القرآن الكريم الذي جاء فيه: " وما كنا معذبين حتى نبعث نبيا"[5]، وجاء أيضا: " وما أهلكنا من قرية إلا لها منذرون"[6]، أي أن العذاب العذاب والعقاب لا يوقعه الله تعالى إلا على عباده إلا بناء على نص يبعثه من نبي ينذرهم بذلك. كما أن القرآن الكريم جاءت فيه الحدود كحد الزنا، والقذف، والسرقة، والردة ومثال ذلك قوله تعالى: " الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة "[7].

تهدف شرعية العقوبة إلى حماية حقوق الأفراد من تعسف القضاء، حيث أن حقوقهم لا تمس إلا بناء على قانون[8]. أي أن العقوبة لا توقع من جانب القاضي إلا بناء على نص تشريعي صريح

---

[1] المادة (24)، **قانون مكافحة الفساد الفلسطيني رقم 1 لسنة 2005 وتعديلاته.**

[2] المادة (76)، **قانون البيئة الفلسطيني رقم (7) لسنة 1997** .

[3] المادة (54)، **قرار بقانون رقم (16) لسنة 2017 بشأن الجرائم الالكترونية الفلسطيني.**

[4] الوريكات، محمد عبد الله، **مرجع سابق**، ص65-66 .

[5] الآية 15، **سورة الإسراء**، القرآن الكريم.

[6] الآية 208، **سوء الشعراء**، القرآن الكريم.

[7] الآية 2، **سورة النور**، القرآن الكريم.

[8] سليم، طارق عبد الوهاب، **مرجع سابق**، ص195.

يقرر ذلك، ويجب أن تكون العقوبة متناسبة مع الجريمة، ولا يجوز أن يحكم القاضي بعقوبة يتجاوز مقدارها الحد الأقصى للعقوبة حسب القانون، كما لا يستطيع مخالفة القانون بوقف تنفيذ العقوبة إذا كان غير منصوص على ذلك بالقانون[1].

2. قضائية العقوبة: أي أنه لا عقوبة إلا بحكم قضائي، وتعتبر قضائيتها تتمة لشرعيتها وبالتالي يجب أن يتم توقيع العقوبة من قبل جهة قضائية مختصة وفقا لقانون الإجراءات الجزائية في القوانين الوضعية وتختلف عن الشريعة الإسلامية بأن في الشريعة عقوبة دنيوية وعقوبة في الآخرة لا تتبع لقانون إجراءات جزائية وإنما تتبع لترتيب العزيز الحكيم جل جلاله[2] .

3. شخصية العقوبة: يقصد بذلك أن العقوبة الجنائية تقتصر في آثارها على شخص المحكوم عليه، ولا يجوز بأي حال من الأحوال أن تمس العقوبة شخصا آخر مهما كان صلته بالمحكوم عليه، وهذا المبدأ موجود في كافة الدساتير والتشريعات، كما أن الشريعة الإسلامية أشارت إليه بقوله تعالى في ذكره الحكيم: " ولا تزر وازرة وزر أخرى "[3].

4. المساواة في الخضوع للعقوبة: أي أن النص القانوني الذي يتضمن عقوبة معينة يجب أن يسري على جميع الأفراد بغض النظر عن اختلاف طوائفهم أو ألوانهم أو أجناسهم[4].

المطلب الثاني: تاريخ العقوبة وفلسفتها في مدارس الجزاء الجنائي

البحث في تاريخ العقوبة يدخل في دراسة فلسفة العقاب، لأن العقوبة قديمة قدم الحياة الإنسانية ذاتها مع أنها في العصور القديمة، والعصور الوسطى لم تكتب تحديدا دقيقا لمفهومها، لكنها تحددت بطريقة قانونية من خلال التشريعات الجزائية، لذا لا بد من التكلم عن تطورها في ظل هذه العصور، حيث تم التطرق للعقوبة في مرحلة العصور القديمة في ظل مرحلة الانتقام، ومرحلة التكفير، ومرحلة التعويض. بالإضافة إلى العقوبة في العصور الوسطى عقب سقوط

---

[1] عبد المنعم، سليمان، **مرجع سابق**، ص430-431.

[2] الوريكات، محمد عبد الله، **مرجع سابق**، ص69 .

[3] الآية 7، **سورة الزمر، القرآن الكريم**.

[4] الوريكات، محمد عبد الله، **مرجع سابق**، ص70 .

الامبراطورية الرومانية، وتسلط الكنيسة. كما تم الإشارة لها في العصر الحديث مع ظهور العديد من المفكرين مثل مونتسكيو. كما لا بد من التطرق إلى المدارس العقابية التي هي عبارة عن: "حركات فكرية ظهرت عبر التاريخ هدفت إلى تحديد أغراض العقوبة"[1]. حيث تمت التطرق للمدرسة العقابية التقليدية الأولى والثانية، والمدرسة الوضعية الإيطالية، والمدارس التوفيقية، وحركة الدفاع الاجتماعي[2].

الفرع الأول: تاريخ العقوبة

لا يمكن أن يتم إرجاع العقوبة إلى تاريخ معين بالذات، فالعقوبة موجودة منذ الوجود البشري، فالله سبحانه وتعالى عاقب آدم عليه السلام، وزوجه حواء بالنقل من الجنة إلى الأرض، لأن آدم عصا أمره بتحريض من زوجه حواء وأكل من شجرة التفاح التي منعه أن يأكل منها[3]. أي أن العقوبة قديمة قدم المجتمع البشري، وهي ترتبط بوجود الظاهرة الإجرامية أو مخالفة قواعد السلوك الاجتماعي، وترد بتوقيع شر آخر مقابل الشر الذي يرتكبه الجاني، وقد مرت العقوبة بعدة تطورات تاريخية من المجتمعات القديمة إلى المجتمعات الحديثة، ويمكن إجمالها فيما يلي:

أولاً: العقوبة في العصور القديمة

1. مرحلة الانتقام: ارتبطت العقوبة بالثأر أو الانتقام من قبل المجني عليه أو من قبل الجماعة التي ينتمي إليها، وهذه الجماعة قد تكون مجتمع العائلة أو مجتمع العشيرة أو مجتمع القبيلة أو مجتمع الدولة، وقد كانت هذه المرحلة في ظل الشعوب الشرقية القديمة، وقانون حمورابي، وقانون مانو الهندي، والقانون المصري القديم، وقانون الإغريق، وروما القديمة. ففي مجتمع المدينة انعقدت سلطة المعاقبة في يد رب العائلة في مواجهة أفرادها المخالفين لناموس العائلة كسلطة تأديب، أما

[1] منصور، اسحق ابراهيم، **مرجع سابق**، ص134.

[2] الوريكات، محمد عبد الله، **مرجع سابق**، ص37.

[3] **قصة آدم عليه السلام في القرآن**، موقع إسلام ويب، 2012/10/21، http://articles.islamweb.net/media/index.php?page=article&id=174315

في مجتمع القبيلة عند الاعتداء على أحد أفراد قبيلة أخرى فإن قبيلة المجني عليه تسعى لمعاقبة قبيلة الجاني ككل كنوع من الانتقام[1].

2. مرحلة التكفير: لم يكن الهدف من العقوبة في هذه المرحلة هو الانتقام، وإنما التكفير عن ذنب الجاني، حيث يوقعها من له سلطة العقاب باعتباره حاملا تفويضا إلهيا، كما أن الهدف هو حماية النظام العام في الدولة بالقضاء على المجرمين وإنزال العقوبات الرادعة بحقهم بما ينطوي عليه من ألم يؤدي إلى تكفير المجرم عن جرمه، وردع غيره عن الانخراط في طريق الإجرام، ومن هذه العقوبات دفن الإنسان حيا، وربط يديه وأرجله بحبال تجرها عربتي دواب وكل عربة تتحرك باتجاه حتى تتمزق أطراف المجرم. وهذا ما يبرز واضحا في مجتمع الدولة،[2].

3. مرحلة التعويض: تقوم السلطة الاجتماعية بدعوة الأطراف إلى الاجتماع من أجل أن يتفقا على مبلغ تعويض معين، ويختلف المبلغ بحسب طبيعة الجريمة، وسن المجني عليه أو عشيرته. وفيما بعد أصبحت الدولة هي من تحدد مبلغ التعويض عن طريق تقنينه فأصبح هذا الأمر رسميا وقانونيا[3].

ثانياً: العقوبة في العصور الوسطى

في هذا العصر – الذي شهد وجود إقطاعيات عقب سقوط الامبراطورية الرومانية – كان للنفوذ الديني تأثيراً ليس باليسر، فقد جمعت الكنيسة بين السلطتين الدينية والمدنية، ومارس رجال الدين القضاء الجنائي في محاكمهم الخاصة، ولم يكن الغرض من العقاب مجرد الانتقام وإنما التوبة، ولم تكن العقوبة قاسية كما هو الحال في المدلول المسيحي القديم[4]. والاتجاه العام للمسيحية هو التخفيف من قسوة العقوبات، سواء باستبعاد العقوبات المفرطة في الشدة فلم تكن عقوبة الإعدام محل ترحيب رجال الكنيسة[5].

---

[1] عبد المنعم، سليمان، **مرجع سابق**، ص 409-411.

[2] عبد المنعم، سليمان، **مرجع سابق**، ص412.

[3] جرادة، عبد القادر، **مرجع سابق**، ص 218.

[4] علي، يسر أنور، وعثمان، آمال، **مرجع سابق**، ص26-27.

[5] سليم، طارق عبد الوهاب، **مرجع سابق**، ص186.

ثالثاً: العقوبة في العصر الحديث

كان هذا العصر في بداية القرن السادس عشر، وكان أهم ما فيه بالنسبة للعقوبة بأن العدالة العقابية مصدرها الملك أو الحاكم، أي أن مصلحة الدولة فوق أي مصلحة خاصة، كما أن للدولة سلطة غير محددة لضمان بقائها وإرساء مصالحها بضمان الحفاظ على النظام العام. ولكن ومع منتصف القرن الثامن عشر بدأ التأصيل الفلسفي للقانون الجنائي، وظهر العديد من المفكرين مثل: فيكو، وجورج هيجل، ومنتسكيو، وروسو، وبدأ ظهور المدارس العلمية والتي سيتم تناولها لاحقا[1].

الفرع الثاني: فلسفة العقوبة في مدارس الجزاء الجنائي

تمثل فلسفة الجزاء الجنائي أحد جوانب فلسفة القانون عموما، وفلسفة القانون هي: "البحث في الجوهر، واستظهار الغايات. وفلسفة الجزاء الجنائي تبحث في أساس العقوبة وتستخلص الأهداف المرجوة منها"[2]. وبناء عليه ظهرت العديد من الاجتهادات الفلسفية التي بحثت في العقاب وغاياته، فنشأت مدارس عقابية تعكس ظروف وحاجات وأفكار الفترات الزمنية التي ظهرت فيها، وبالتالي يمكن تصنيف مدارس الجزاء الجنائي بناء على فلسفتها العقابية إلى ما يلي:

1. المدرسة العقابية التقليدية: ظهرت في هذه المدرسة نظريتان وهما:

أ- النظرية العقابية التقليدية الأولى: برزت هذه النظرية في النصف الثاني من القرن الثامن عشر في ظل نظام جنائي قاسٍ وشديد كان فيه التناسب بين الجريمة والعقوبة متباينا للغاية، وكان الحكم بالهوى قانون ذلك الزمان، فكان هدف العقوبة هوى السلطة الحاكمة، ولم يكن لمبدأ الفصل بين السلطات أي اعتبار[3]. ويعود الفضل في ظهور هذه النظرية إلى كل من العالم الإيطالي بيكاريا، والفيلسوف البريطاني بنتام باعتمادهم على النهضة الفكرية الآتية من كتاب روح القوانين لمونتسكي، والذي نادى فيه بالفصل بين السلطات. وكتاب العقد الاجتماعي لروسو[4]. وكان

---

[1] علي، يسر أنور، وعثمان، آمال، **مرجع سابق**، ص28.

[2] عبد المنعم، سليمان، **مرجع سابق**، ص527.

[3] جرادة، عبد القادر، **مرجع سابق**، ص233.

[4] جرادة، عبد القادر، **مرجع سابق**، ص234-236.

مضمون هذه النظرية بأن أساس العقاب هو المنفعة الاجتماعية المتحققة بردع الجاني ، ويكون العقاب مرتبطا بجسامة الفعل، ولم تتطرق هذه النظرية لخطورة الجاني إطلاقا بل إهتمت بالفعل الجرمي فقط، وبررت اللجوء إلى العقوبة من خلال نظرية العقد الاجتماعي، والتي قبل فيها الناس العيش ضمن الجماعة بمقتضى عقد بينهم تنازلوا بموجبه عن قدر من حقوقهم وحرياتهم ووضعوها تحت يد السلطة الحاكمة من أجل إقرار الأمن والنظام والمحافظة على حقوق الآخرين، وبالتالي فإن إرتكاب جريمة يعتبر خرقاً لهذا العقد يبيح اللجوء للجزاء، والانتقاص من هذه الحقوق والحريات ولكن بشرط أن تكون الجرائم والعقوبات محددة بنصوص واضحة ومحددة، وأن تستقل السلطة التشريعية عن القضائية، وأن تتناسب العقوبة مع الجريمة دون علاقة بخطورة الجاني أو شخصه أو ظروفه أي أنه ينظر فقط للفعل[1]. كما أن بنتام يرى بأن وظيفة العقوبة يجب أن لا تتعلق بتحقيق العدل بل بتحقيق منفعة الردع والزجر، ورأى بأن أفضل وسيله مناسبة لذلك هي عقوبة السجن التي تحرم الجاني زمنا طويلا من حريته، وبذلك كان إتجاه هذه النظرية بعيداً عن العقوبات القاسية[2].

ب- النظرية التقليدية الثانية: ظهرت هذه النظرية في القرن التاسع عشر، وأطلق عليها اسم (النظرية التقليدية الحديثة). ويعد من أبرز أقطاب هذه النظرية جيزو، ومولينيه الفرنسيان، وكرارا الإيطالي، ومول، وهيجل الألمانيان[3]. وكانت الغاية من العقاب في هذه النظرية إرضاء شعور العدالة لذاتها مجردة من فكرة المنفعة الاجتماعية التي هدفت إليها النظرية التقليدية الأولى، فالعدالة تقتضي معاقبة المجرم، وذلك لأن تركه يؤدي إلى إيذاء الشعور المستقر في ضمير وأذهان الناس بالعدالة، فيقول الفقيه الألماني (هيجل) في ذلك: "إن الجريمة عند وقوعها تنفي العدالة، وتوقيع العقوبة على مرتكب الجرم نفي لهذا النفي، ونفي النفي إثبات، فالعقوبة على هذا النحو تأكيد للقانون وعودة إلى تلك العدالة"[4]. وبما أن هذه النظرية عبارة عن إمتداد للنظرية السابقة فإن المنفعة الاجتماعية المتمثلة بالردع والزجر للمجرم تعتبر هدفاً للعقوبة بنظرها إضافة للعدالة، وبالتالي فإن

---

[1] الصيفي، عبد الفتاح، **الجزاء الجنائي**، بدون طبعة، دار النهضة العربية – بيروت، 1972، ص37-38.

[2] بهنام، رمسيس، والقهوجي، علي، **علم الإجرام والعقاب**، بدون طبعة، منشأة المعارف – الاسكندرية، 1986، ص304.

[3] الوريكات، محمد عبد الله، **مرجع سابق**، ص22 .

[4] حسني، محمود نجيب، **شرح قانون العقوبات اللبناني – القسم العام – المجلد الأول**، ط 3، منشورات الحلبي الحقوقية – بيروت، 1998، ص28.

هذه النظرية تنفي كل صور التجريم والعقاب التي لا تحمي منفعة إجتماعية. كما أن هذه النظرية أعطت اعتباراً لشخصية الجاني، والظروف التي قد تؤثر عليه مما أعطى سلطة تقديرية للقضاء، ونوع من التدرج بين الحد الأقصى والأعلى للعقوبة، والظروف المخففة والمشددة، وبذلك فإن النظرية الثانية أدت إلى إحداث تطور في الفكر الجنائي فيما يتعلق بالتخفيف من حدة العقوبات[1].

ويرى الباحث أن النظرية الثانية ما هي إلا امتداد للنظرية الأولى، ولكن الفرق بين النظريتين هو أن الأولى جاءت جامدة لم تهتم إلا بالفعل الجرمي، أي أنها لم تعط أي سلطة تقديرية للقضاء في تحديد العقوبة، بل أنها كانت محددة للجريمة والعقاب، وبالتالي فإن ذلك يخالف سياسة التفريد العقابي، وبذلك فإن التفريد العقابي لم يكن له وجود في النظرية الأولى، ولكنه ظهر جليا من خلال النظرية الثانية. كما أن النظرية الثانية حاولت أن توازن بين العدالة والمنفعة الاجتماعية التي كانت أساس النظرية الأولى .

2. المدرسة الوضعية (الإيطالية): ظهرت هذه المدرسة في النصف الثاني من القرن التاسع عشر في إيطاليا. ويطلق عليها أيضا: المدرسة الواقعية أو المدرسة العلمية[2]. وترجع عوامل نشأتها إلى فشل المدرسة التقليدية في مكافحة ظاهرة الإجرام، فازدادت الجرائم في البلدان التي أخذت بتعاليم المدرسة التقليدية[3]. ويعد من أبرز فقهاء هذه المدرسة الإيطالية: لومبروزو وفيري وجاروفالو[4]. فحسب نظرية لومبروزو فإن المجرم هو مجرم بالفطرة بناء على صفات عضوية، ووراثية معينة، وأن الشخص يولد وهو يحمل الصفة الإجرامية وأنه مسير وغير مخير، كما أن انريكوفيري توافق مع لومبروزو، ولكن أضاف للعوامل العضوية عوامل اجتماعية وعوامل بيئية أو طبيعية تؤثر على المجرم، لم يختلف جاروفالو عنهم والذي يرى أيضا بأن الجريمة ظاهر اجتماعية[5]. وتتميز هذه المدرسة بأنها تشير أن الهدف من العقوبة هو الردع الخاص فقط، واستبعدت تحقيق العدالة والردع

---

[1] خلف، محمد، **مبادئ علم العقاب**، ط 3، مطابع الثورة – بنغازي، 1978، ص41.

[2] المرصفاوي، حسن صادق، **الإجرام والعقاب في مصر**، بدون طبعة، منشأة المعارف – الاسكندرية، 1973 ، ص241.

[3] أبو عامر، محمد زكي، **دراسة في علم الإجرام والعقاب**، بدون طبعة، دار المطبوعات الجامعية – الاسكندرية، 2012، ص306.

[4] الوريكات، محمد عبد الله، **مرجع سابق**، ص30.

[5] عريم، عبد الجبار، **نظريات علم الإجرام**، بدون طبعة، مطبعة المعارف – بغداد، 1970، ص 75-77.

العام من بين أغراض العقوبة. وبناء على أن المجرم يكون مسير وغير مخير، فهي تهدف إلى استئصاله من المجتمع من خلال التدابير الاحترازية مما قد يعني إنزال التدابير الاحترازية بالشخص قبل ارتكاب جريمته، وهذا فيه إهدار لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات[1].

3. المدارس التوفيقية: ظهرت في أواخر القرن التاسع عشر، وكان الهدف منها محاولة التوفيق بين المدرسة التقليدية، والمدرسة الوضعية كون الأولى كانت تهتم بالعدالة والمنفعة الاجتماعية المتمثلة في الردع العام كأغراض للعقوبة، أما الثانية ركزت على الردع الخاص فقط كغرض للعقوبة[2]. ومن الأمثلة عليها: المدرسة التقليدية الحديثة الفرنسية – والتي كان الطابع التقليدي يغلب عليها – والمدرسة الوضعية الانتقادية، والاتحاد الدولي للقانون الجنائي، والجمعية الدولية للقانون الجنائي[3].

4. حركة الدفاع الاجتماعي: تزعمها كل من جارماتيكا (الاتجاه المتطرف)، وآنسل (الاتجاه المعتدل)، حيث أنه وبعد أن وضعت الحرب العالمية الثانية أوزارها ظهرت في عام 1945 فلسفة فيليبو جراماتيكا الذي بنظريته دعى إلى إلغاء القانون الجنائي، وقواعده، وأحكامه، والاستعاضة عنه بمصطلحات جديدة كقانون الدفاع الاجتماعي، والفعل الغير اجتماعي أو المضاد للمجتمع، حيث أنه يرى بأن الظاهرة الإجرامية أو الخلل الاجتماعي على حد قوله يمكن مواجهته من خلال سياسة اجتماعية جديدة يتركز محورها حول شخص المجرم والذي يعتبره إنسانيا غير سوي نتيجة لظروف اجتماعية غلبت عليه، لذا لا بد من التعرف على أسباب انحرافه، وتحديد المعاملة التي يجب أن تناسب شخصه وظروفه بهدف إصلاحه، أي أن غرض العقوبة بنظر هذه الحركة هو الإصلاح والتأهيل، وذلك لكون المجتمع مسؤولا عن الظروف التي دفعت المجرم إلى سلوكه الإجرامي، وبناء عليه يخضع المجرم (المناهض للمجتمع) لدراسة لتحديد طبيعة التدابير الاحترازية التي ستؤخذ في حقه من أجل إصلاحه وتأهيله بناء تقرير فني وطبي ونفسي من قبل مجموعة من

---

[1] كبيش، محمود، **مبادئ علم العقاب**، بدون طبعة، دار النهضة العربية – القاهرة، 1995، ص65 .

[2] الشاذلي، فتوح، **أساسيات علم الإجرام والعقاب**، بدون طبعة، منشورات الحلبي الحقوقية – بيروت، 2009، ص351.

[3] الوريكات، محمد عبد الله، **مرجع سابق**، ص38-40.

الفنيين. وبذلك يكون جراماتيكا قد ألغى القانون الجنائي من الوجود[1]. أما بالنسبة للفرنسي آنسل فلم تختلف رؤيته عن جراماتيكا، ولكنه كان أكثر اعتدالاً، فلم يلغ القانون الجنائي بل دعى إلى إصلاحه بأفكار حركة الدفاع الاجتماعي[2].

ونرى في النهاية بأن كل هذه المدارس تم الأخذ بآرائها وفلسفتها في التشريعات الجنائية الحديثة، فقد أخذ بعين الاعتبار الردع العام، والردع الخاص، والإصلاح والتأهيل في أغراض العقوبة عند صياغتها، كما أن هذه القوانين شملت العقوبة، والتدبير الاحترازي، وظهر فيها التفريد القضائي، وظروف التخفيف والتشديد لتراعي جميع فلسفات المدارس العقابية الجنائية. ونرى بأن العصر الحديث كان يعتبر من أهم العصور تحقيقا لضمانات الحريات الفردية بعكس العصرين القديم، والأوسط اللذان أهملا مبدأ الشرعية الجزائية حيث كانت العقوبات لا تعتمد على تشريع معين وكانت قاسية، وخاصة في ظل العصر القديم[3]. كما نرى بأن مدرسة الدفاع الاجتماعي كانت أفضل المدراس الجنائية بخصوص فلسفتها العقابية، خاصة أنها ظهرت كرد فعل لمفهوم العقوبة القديم الخاطئ. كما أنها ظهرت للدفاع عن حقوق الأفراد، ولتحقيق العدالة في المجتمع. كما أنها نادت بضرورة تأهيل المجرم المنحرف كحق له لأن المجتمع هو من ساهم بظروفه في دفعه للاتيان بالسلوك المنحرف. كما أن هذه المدرسة ساهمت في إبراز التدابير الاحترازية لعلاج المجرم وتخليصه من الخطورة الكامنة فيه. ودعت لدراسة المجرم دراسة شاملة لعلاجه وتقويمه، وإعداده للتآلف الاجتماعي بين أفراد مجتمعه[4].

---

[1] سيدهم، رفيق أسعد، **دور القاضي الجنائي في تنفيذ العقوبة**، رسالة دكتوراه – كلية الحقوق – جامعة عين شمس – القاهرة، 1990، ص57–59.

[2] عبد الستار، فوزية، **مبادئ علم الإجرام وعلم العقاب**، ط5، دار النهضة العربية – القاهرة، 1985، ص304.

[3] نسيسة، فاطمة الزهراء، **مرجع سابق**، ص22.

[4] نسيسة، فاطمة الزهراء، **مرجع سابق**، ص33.

المبحث الثاني: تنوع التدابير الاحترازية في السياسة الجنائية الفلسطينية

دعت الحاجة مع تطور علم الجزاء الجنائي، وظهور العديد من الآراء الفقهية حول العقوبات إلى إيجاد نوع آخر من أنواع الجزاء يتمثل بالتدابير الاحترازية، وخاصة في حالة ظهور مجرمين يتمتعون بعدم المسؤولية الجزائية، فلا بد من إيجاد بديل لعقوبة الحبس السالبة للحرية، التي لا تفي بغرض إصلاح، وتأهيل، وتقويم أولئك. لذا سيتم في هذا الفصل تناول مفهوم التدابير الاحترازية، وأهدافها في الفقه الجنائي، والتشريعات الجزائية الفلسطينية المختلفة، والمصرية وخصائصها، كقانونيتها، ووقائيتها، واتصافها بطالع الإكراه والقسر، وقضائيتها، وكونها غير محددة المدة. وشروط تطبيقها، وأنواعها، ونشأتها وعلاقتها بالعقوبة، ومدى جواز الجمع بين نوعي الجزاء الجنائي .

المطلب الأول: ماهية التدابير الاحترازية

ظلت العقوبة لسنوات طويلة تمثل السلاح الوحيد في يد المجتمع ضد الجريمة. غير أن هذا السلاح قد أخفق في مواطن عدة عن تحقيق الهدف المنشود المتمثل في مكافحة الظواهر الإجرامية المختلفة. الأمر الذي دعا إلى البحث عن بديل يحل محل العقوبة أو يشاركها في بعض الأحيان. ويكون له من الفاعلية التي تتمكن من تحقيق أغراض الجزاء الجنائي المتنوعة وعلى هذا وفي ضوء الرغبة في تنوع أساليب مكافحة الجريمة ظهرت فكرة التدابير الاحترازية كصورة من صور الجزاء الجنائي[1]. وفي هذا المبحث تم تناول مفهوم التدابير الاحترازية، وخصائصها، وشروط تطبيقها، وأنواعها.

الفرع الأول: مفهوم التدابير الاحترازية وهدفها وخصائصها ونشأتها

عرفت التدابير الاحترازية منذ زمن بعيد حتى قبل ظهور المدرسة الوضعية الإيطالية كإجراءات مشتتة لا تجمعها نظرية عامة موحدة، ولكنها تبلورت كنظرية عامة مع ظهور المدرسة

[1] نسيسة، فاطمة الزهراء، **مرجع سابق**، ص31.

الوضعية الإيطالية[1]. ونظراً لذلك ظهرت العديد من المفاهيم لها في الفقه الجنائي حددت أهدافها وخصائصها. وهنا تم التطرق لمفهوم التدابير الاحترازية، وهدفها، وخصائصها ونشأتها.

أولاً: مفهوم التدابير الاحترازية وهدفها

عرفت التدابير الاحترازية بأنها:"عبارة عن مجموعة من الإجراءات التي تواجه الخطورة الإجرامية الكامنة في شخص مرتكب الجريمة، والهادفة إلى حماية المجتمع عن طريق منع المجرم من العودة إلى ارتكاب جرائم جديدة"[2]. كما تعرف بأنها:"نوع من الإجراءات يصدر بها حكم قضائي لتجنيب المجتمع خطورة تكمن في شخصية مرتكب فعل غير مشروع"[3]. وتعرف أيضا بأنها: "الوسيلة الثانية للسياسة الجنائية بعد العقوبة في مواجهة الإجرام، وهي عبارة مجموعة من الإجراءات العلاجية التي ينص عليها القانون، ويطبقها القاضي قسرا على المجرم لمواجهة الخطورة الإجرامية الكامنة في شخصه ودرئها عن المجتمع"[4]. كما عرف التدبير الاحترازي بأنه:"عبارة عن إخضاع المحكوم عليه لطب جنائي أو نفساني أو لتحفظ في سبيل الحيلولة له دون عودته من جديد للجريمة"[5]. كما تعرف التدابير الاحترازية بأنها:"عبارة عن إجراءات تتخذ حيال المجرم بهدف إزالة أسباب الإجرام لديه، وتأهيله اجتماعيا"[6]. وأيضا عرف التدبير الاحترازي على أنه:"معاملة فردية قسرية ينص عليها القانون لمواجهة الخطورة الإجرامية لدى الأشخاص منعا من ارتكاب الجريمة والدفاع عن المجتمع ضد الإجرام"[7].

ونرى من خلال التعريفات السابقة بعدم وجود خلاف على مفهوم التدابير الاحترازية بشكل عام، فلم يكن هنالك اختلافات تذكر في تلك التعريفات. أما بالنسبة للتشريعات موضوع هذا البحث فنلاحظ بأن مشروع قانون العقوبات الفلسطيني لم يشر لتعريف واضح للتدابير الاحترازية وإنما

---

[1] نسيسة، فاطمة الزهراء، **مرجع سابق**، ص32.

[2] عبد المنعم، سليمان، **مرجع سابق**، ص504.

[3] عبد الستار، فوزية، **مرجع سابق**، ص36.

[4] الوريكات، محمد عبد الله، **مرجع سابق**، ص117.

[5] بهنام، رمسيس، **الكفاح ضد الإجرام**، بدون طبعة، منشأة المعارف – الاسكندرية، 1996، ص230.

[6] سلامة، مأمون محمد، **قانون العقوبات – القسم العام**، ط 3، دار الفكر العربي – القاهرة، 1990، ص734.

[7] مناني، نور الدين، **دور التدابير الاحترازية في ردع المجرم وحماية المجتمع – دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري**، رسالة ماجستير، جامعة الحاج لخضر – باتنة – الجزائر، 2011، ص6 .

اكتفى بتعدادها كعقوبات تبعية دون الإشارة إلى مصطلح تدبير احترازي كما هو الحال في نص المادة (18) منه[1]. إلا أن المشرع الفلسطيني في القرار بقانون رقم (4) لسنة 2016 بشأن حماية الأحداث أشار إلى مصطلح التدابير في الفصل الرابع منه، وأشارت المادة (36) على أنه: " يحكم على الحدث الذي لم يبلغ سن الخامسة عشر إذا ارتكب فعلاً مجرماً إحدى التدابير الآتية:1. التوبيخ 2. التسليم 3.الإلحاق بالتدريب المهني 4. الإلزام بواجبات معينة 5. الاختبار القضائي 6. أمر المراقبة الاجتماعية 7. الإيداع في إحدى دور الرعاية الاجتماعية 8. الإيداع في إحدى المشافي المتخصصة "[2]. أما بالنسبة لقانون العقوبات الأردني فلم يشر أيضا إلى تعريف التدابير الاحترازية، وإنما اكتفى بتخصيص فصل خاص لها قام من خلاله بتعدادها على سبيل الحصر وهي: التدابير المانعة للحرية، والمصادرة العينية، والكفالة الاحتياطية، وإقفال المحل، ووقف هيئة معنوية عن العمل أو حلها. ومن ثم قام بتوضيح هذه التدابير في المواد الأخرى من هذا الفصل[3]. بالإضافة إلى ذلك نجد بأن القرار بقانون الفلسطيني رقم (18) لسنة 2015 بشأن مكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية أشار من خلال أحكام مواده إلى تدابير احترازية، كوضع المرتكب لجريمة تعاطي المواد المخدرة في أحد المصحات المتخصصة في معالجة المدمنين للمواد المخدرة، وذلك بناء على قرار لجنة طبية معتمدة من وزارة الصحة[4]. كما أن موقف قانون العقوبات المصري المصري كان مشابها لموقف مشروع قانون العقوبات الفلسطيني، حيث أنه لم يشر إلى مصطلح التدابير الاحترازية وإنما قام بتعداد العقوبات التبعية كالمصادرة، ووضع المحكوم عليه تحت مراقبة البوليس في قسم خاص بها[5]. ولكن نجد بأن قانون المخدرات المصري رقم (182) لسنة 1960 وتعديلاته أشار في أحكام المادة (48) منه إلى مصطلح التدابير عندما أشار بأن:(المحكمة الجزائية المختصة في جرائم المخدرات الواردة في هذا الفصل تقوم بالأخذ بأحد التدابير الآتية ...) ، وقام بتعدادها، ومن ضمن هذه التدابير: الإيداع في إحدى مؤسسات العمل التي المحددة من

---

[1] المادة (18)، **مشروع قانون العقوبات الفلسطيني**، " العقوبات التبعية هي: 1. العزل من الوظائف العامة. 2. المصادرة. 3. إغلاق المحل. 4. حل الشخص المعنوي أو وقف نشاطه. 5. نشر الحكم .

[2] المادة (36)، **القرار بقانون رقم 4 لسنة 2016 بشأن رعاية الأحداث**.

[3] المواد من (27) – (39)، **قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960**.

[4] المادة (18)، **القرار بقانون الفلسطيني رقم (18) لسنة 2015 بشأن مكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية**.

[5] المادة (24)، **قانون العقوبات المصري رقم 58 لسنة 1937 وتعديلاته**.

وزير الداخلية، ومنع إقامة الجاني في جهة معينة أو تحديد إقامته في جهة ما، وكذلك منع الجاني من ممارسة مهنة معينة، وحظر تردده على أماكن معينة[1]. كما نلاحظ بأن القرار بقانون رقم(16) لسنة 2017 بشأن الجرائم الالكترونية الفلسطيني أشار لحظر الموقع الإلكتروني الذي ارتكبت فيه الجريمة أو تم ارتكابها بواسطته وذلك في المادة (54) منه، ويعتبر ذلك نوع من أنواع التدابير الاحترازية[2].

يهدف وجود التدابير الاحترازية إلى معالجة قصور العقوبة عن أداء وظيفتها، أي أن الهدف من التدبير الاحترازي هو سد الثغرات، وترميم مواطن الضعف والقصور في نظام العقوبة، حيث أن العقوبة تتمثل في إيلام يصيب المحكوم عليه في أحد حقوقه ، كالحق في الحياة أو الحرية جزاء ما اقترفت يداه، ولردعه، ومنعه من العودة لارتكاب جريمته مرة أخرى، وذلك لكونه قام بارتكاب جريمته طائعا مختارا مقبلا غير مدبر. ولكن ما هو الحال إن كان مرتكب الجريمة اندفع نحوها بفعل مرض عقلي أو كان منعدم التمييز والإدراك؟ ما فائدة إيلام شخص لا يعرف معنى الألم ؟ ما فائدة إيلامه دون أن يعلم المغزى والغاية من هذا الإيلام ؟ هل سيردع هذا الإيلام شخصاً لا يدرك معناه إن كان يدرك معنى كلمة ردع ؟ فهل هذا المجرم يحتاج إلى ردع أم يحتاج إلى علاج ؟ بالطبع فإن الإجابة هي أن هذا الشخص يحتاج إلى العلاج، وهو ما يتحقق من خلال التدابير الاحترازية[3].

ثانياً: خصائص التدابير الاحترازية

يمكن من خلال التعريفات السابق ذكرها حول التدابير الاحترازية استخلاص مجموعة من الخصائص التي يمكن من خلالها تمييز هذه التدابير، وهي كما يلي:

1. قانونية التدابير الاحترازية: معنى ذلك بأنه يجب أن ينص القانون على التدابير الاحترازية، حيث أن مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات ينطبق على التدابير الاحترازية، فيجب على القانون أن يقوم

---

[1] المادة (48)، **قانون المخدرات المصري رقم (182) لسنة 1960 وتعديلاته.**

[2] المادة (54)، **القرار بقانون رقم (16) لسنة 2017 بشأن الجرائم الالكترونية الفلسطيني رقم (16) لسنة 2017.**

[3] جرادة، عبد القادر، **مرجع سابق**، ص382-383 .

بتعدادها من أجل أن يستطيع القاضي أن يختار ما يناسب خطورة المجرم. كما أن قانونية هذه التدابير عبارة عن صيانة لحريات الأفراد، فلا يجوز أن يوقع على شخص تدبير احترازي غير منصوص عليه في القانون[1].

2. وقائية التدابير الاحترازية: أي أن التدبير الاحترازي يواجه الخطورة الكامنة في شخصية المجرم، فمثلا مصادرة السلاح المستخدم في ارتكاب الجريمة يمنع المجرم من ارتكاب الجريمة مرة أخرى لعدم توفر هذا السلاح في حوزته، وبالتالي فإنه لن يعود لاستخدام هذا السلاح لارتكاب جريمة أخرى. وكذلك وضع أحد الأشخاص الذين يعانون من اضطرابات عقلية في مشفى الأمراض العقلية بناء على حكم قضائي بعد ارتكابه لجريمة قتل يمنع هذا الشخص من ارتكاب جريمة أخرى.[2] .

3. اتصافها بطابع الإكراه والقسر: حيث أنها عبارة عن سلاح يستخدمه المجتمع في مكافحة الإجرام من خلال كونها وسيلة علاجية، وتوقيعها لا يتوقف على رضا الجاني [3].

4. قضائية التدابير الاحترازية: لا تطبق على الجاني إلا بناء على حكم قضائي بناء على ذلك فإن التدابير الوقائية التي تتخذ في بعض الحالات من قبل السلطات الإدارية كما هو الحال في المنع من السفر، أو اتخاذ تدابير وقائية بحق أحد الأشخاص الذي يعاني من الجنون وحالة الجنون هذه قد تجعله يرتكب جريمة بحق الآخرين دون أن يكون قد ارتكبها فعلا تخرج من دائرة التدابير الاحترازية كون التدابير الاحترازية لا بد أن تصدر بناء على حكم قضائي ونتيجة لجريمة ارتكبها من اتخذت بحقه[4].

5. شخصية التدبير الاحترازي: يتجه إلى من توافرت فيه الخطورة الإجرامية فقط، ولا ينزل بغيره[5].

---

[1] سليم، طارق عبد الوهاب، **مرجع سابق**، 1996، ص237.

[2] عبد المنعم، سليمان، **مرجع سابق**، ص137.

[3] ثروت، جلال، **الظاهرة الإجرامية**، بدون طبعة، دار النهضة العربية – القاهرة، 1973، ص 243 .

[4] القهوجي، علي، **علم الإجرام وعلم العقاب**، بدون طبعة، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، 1994، ص237.

[5] نجم ، محمد صبحي ، **الوجيز في علم الإجرام والعقاب** ، بدون طبعة ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، 1991 ، ص110 .

6. لا تخضع التدابير الاحترازية لوقف التنفيذ، فمثلا لا يحكم بمصادرة سلاح الجريمة مع وقف تنفيذ هذا الحكم، حيث أنه لا فائدة لهذا التدبير الاحترازي إذا أوقف تنفيذه فيمكن أن يقوم الجاني بارتكاب جريمته بذات سلاح الجريمة، ولا تسقط بالعفو وذلك لكونها تهدف للقضاء على الخطورة الكامنة في شخص المجرم فمن يعاني من اضطرابات عقلية وحكم عليه بالحجز في مأوى احترازي لا يمكن إطلاق سراحه من خلال العفو ما دام هذا الشخص يعاني من تلك الاضطرابات، ولا تخضع للأعذار والظروف المخففة ولا العود وخاصة في حالة المجرمين الذين يتمتعون بانعدام المسؤولية الجرائية فلا يوجد إدراك أو تمييز لديهم ليتم محاسبتهم على تكرار الجريمة أو حضوعهم للأعذار[1].

7. التدبير الاحترازي غير محدد المدة: يختلف بذلك عن العقوبة، وذلك لكونه يواجه الخطورة الكامنة في شخصية المجرم، والتي غير ممكن تحديدها مسبقا، وبالتالي فإن التدبير الاحترازي ينقضي بزوال هذه الخطورة[2]. ولكن يرى الباحث بأنه يمكن أن يكون محدد المدة، فمثلا في القرار بقانون الفلسطيني رقم (18) لسنة 2015 بشأن مكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية أشارت المادة (19) إلى أنه يجوز للجنة الطبية المعتمدة من وزارة الصحة أن تقوم بإلغاء أمر إيداع المتعاطي للمواد المخدرة في المصح العلاجي من خلال طلب تقدمه للنيابة العامة إذا تبين عدم جدوى إيداع المتعاطي في هذا المصح بعد مرور الحد الأقصى المقرر للعلاج أي أنه من الممكن أن تكون مدة العلاج محددة أي من الممكن أن يكون التدبير الاحترازي محدد المدة، وهذا يتنافى مع هذه الخاصية في هذا التشريع الجزائي الفلسطيني . كما أن المادة (48) مكرر من قانون المخدرات المصري رقم (182) لسنة 1960 وتعديلاته أشارت إلى عدم جواز زيادة مدة التدبير الاحترازي في جرائم المخدرات عن 10 سنوات، وعدم جواز أن تقل عن سنة . وهذا يتنافى أيضا مع هذه الميزة.

---

[1] صالح، نبيه، **دراسة في علمي الإجرام والعقاب**، ط1، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع – عمان، 2003، ص183.

[2] عبد الستار، فوزية، **مرجع سابق**، ص253.

ثالثاً: نشأة التدابير الاحترازية

عندما اتضح عدم كفاية العقوبة في تحقيق أغراض مواجهة الظاهرة الإجرامية، والوقاية منها أدى ذلك إلى ظهور التدابير الاحترازية كإحدى صور الجزاء الجنائي، وقد مرت بعدة مراحل منذ نشأتها يمكن تلخيصها فيما يلي:

أ. التدابير الاحترازية في العصور القديمة: في هذه العصور عرفت ظاهرة الانتقام في مواجهة أي جريمة، حيث كان يسود مجتمع القبيلة، وكان رؤساء القبائل أو العشائر يستخدمون بعض أنواع التدابير الاحترازية في مواجهة الخطورة الإجرامية الكامنة في شخص المجرم أو في مواجهة الظاهرة الإجرامية، فعلى سبيل المثال في قانون حامورابي كانت تقطع يد الطبيب الذي يتسبب بوفاة مريضة[1]. وكان الفراعنة في مصر يستخدمون نظام النفي إلى الواحات لمن يعاني من علة في عقله، حيث كان الاعتقاد أن من يرتكب هذه الجريمة لا يرتكبها نظرا لجنونه، وإنما لوجود روح شريرة تستحوذ على من يقوم بها، فيتم نفيه للوقاية من الخطورة الكامنة في نفسه. كما أن القانون الروماني خول للمحاكم سلطة نفي الخطرين وسيئي السمعة من الإقليم [2].

ب. التدابير الاحترازية في العصر الإسلامي: عرفت الشريعة الإسلامية مجموعة من التدابير الاحترازية، وأهم هذه التدابير التي تميز بها العصر الإسلامي: نفي المخنثين حفاظا على المجتمع للوقاية من خطورتهم، حيث أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قام بنفي مخنثين وهما (هيث ومانع)، كما أن عمر بن الخطاب نفى شابين لجمالهما، وحسنهما لحمايتهما، وحماية النساء من الوقوع في المحظور معهم[3]. كما أن الزاني الغير محصن كان يتم تغريبه لمدة عام ، وحبس الزانية غير المحصنة وذلك بعد الجلد كنوع من التدابير الاحترازية. بالإضافة إلى أن الإسلام حارب

---

[1] حسني، محمود نجيب، **مرجع سابق**، ص36.

[2] محمودي، نور الهدى، **التدابير الاحترازية وتأثيرها على الظاهرة الإجرامية**، رسالة ماجستير، جامعة الحاج لخضر– باتنة – الجزائر، 2010 –2011، ص3–4.

[3] عقلان، مجدي، **التدابير الاحترازية في الشريعة الإسلامية**، العدد (1)، المجلد (1)، المجلة العربية للدراسات الأمنية – الرياض، 1984، ص91–92.

مدمني الخمر، وبائعيه من خلال حرق المكان الذي يباع فيه الخمر، وكسر زجاجاته كنوع من التدابير الاحترازية[1].

ت. التدابير الاحترازية في العصر الحديث: تعتبر المدرسة الوضعية صاحبة الفضل في تأصيل التدابير الاحترازية وإضفاء صفة الجزاء الجنائي عليها، حيث أن أشهر علمائها ومنهم لومبروزو أخضعوا المسؤولية الجنائية للمجرم بناء على الخطورة الإجرامية الكامنة في شخصه، وهذه الخطورة تواجه عن طريق التدابير الاحترازية التي تم النداء لاتخاذها بحق الجاني.[2] ومن الأمثلة على التدابير الاحترازية في هذا العصر: قانون كارولينا الذي أُصدره شارل الخامس عام 1953 الذي كان يمنح القاضي سلطة وضع الجاني في السجن كإجراء وقائي، إذا تبين من ظروف جريمته ما يهدد بإرتكابه جريمة أخرى، بالإضافة إلى أن القانون الإنجليزي لعام 1860 أشار إلى إيداع المجرمين المصابين بعاهات عقلية في مستشفى الأمراض العقلية كتدبير وقائي من خطورتهم، ولكن أول تنظيم تشريعي للتدابير الاحترازية ظهر في مشروع قانون العقوبات السويسري لسنة 1893 بناء على اقتراح عالم الإجرام ستوس، ثم أخذت بالظهور في التشريعات الجزائية الأوروبية والعربية. كما أن التدابير الاحترازية ظهرت في المؤتمرات الدولية، ومنها مؤتمر بروكسل الذي قرر بأن العقوبة كجزاء وحيد للجريمة لا تكفي لمحاربة الظاهرة الإجرامية[3].

ويرى الباحث بأن التدابير الاحترازية التي عرفت ما قبل العصر الحديث تفتقر إلى المبادئ، والأسس العلمية، ومنافية لمبادئ حقوق الإنسان فعلى سبيل المثال إن قطع يد الطبيب الذي يتسبب بوفاة مريضة في زمن قانون حامورابي فيه اعتداء على سلامة الجسد وفيه عدم تناسب بين الجريمة المقترفة والعقوبة، كما أن نفي من يعتقد بوجود روح شريرة تستحوذ على عقله في زمن الفراعنة فيه اعتداء على حرية التنقل واختيار مكان إقامة الفرد داخل دولته[4]، بعكس الحال في

---

[1] أبو زهرة، محمد، **الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي**، بدون طبعة، دار الفكر العربي – القاهرة، 1963، ص175-177.

[2] محمودي، نور الهدى، **مرجع سابق**، ص14.

[3] الوريكات، محمد عبد الله، **مرجع سابق**، ص118-119.

[4] المادة **(5)**: (لا يجوز إخضاعُ أحد للتعذيب ولا للمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو الحاطَّة بالكرامة)، والمادة **(13)**: (لكلِّ فرد حقٌّ في حرِّية التنقُّل وفي اختيار محلِّ إقامته داخل حدود الدولة)، **الإعلان العالمي لحقوق الإنسان**، 1948.

التدابير الحديثة والموجودة في معظم القوانين المطبقة في دول العالم في الوقت الحالي، حيث أن الكثير من هذه الدول تحترم الإعلان العالمي لحقوق الإنسان عندما تنص على الجزاءات في تشريعاتها سواء أكانت عقوبات أم تدابير احترازية، وبالتالي فإن التدابير الاحترازية المنصوص عليها في تشريعاتها لا يوجد فيها اعتداء على حقوق الإنسان ولا تخالفها، فلا يوجد في التشريعات الجزائية في القوانين الوضعية عقوبات في اعتداء على سلامة الجسد كقطع اليد، حيث أن هكذا عقوبات لم تعد متواجدة إلا في الدول التي تتبع النظام الإسلامي، كالمملكة العربية السعودية التي تقيم حدود الله، ومنها حد السرقة الذي تقطع فيه يد السارق بناء على حكم الله عز وجل الذي يعتبر بنظر هذه الدولة أهم من كل الاتفاقيات والمعاهدات الدولية، والإعلان العالمي لحقوق الإنسان كونه صناعة إلهية وليس صناعة بشرية[1].

الفرع الثاني: أنواع التدابير الاحترازية وشروط تطبيقها

التدابير الاحترازية تستهدف القضاء على الخطورة الإجرامية الكامنة في المجتمع كما تم التوضيح سابقا، فإنه لا بد لها من أن تتنوع من أجل مجابهة كافة أنواع هذه الخطورة. حيث أنها تقسم إلى تدابير احترازية شخصية منها تدابير سالبة للحرية كالحجز في مأوى علاجي، ومقيدة للحرية كالوضع تحت المراقبة، وتدابير احترازية مانعة للحقوق كالمنع من مزاولة العمل، وتدابير احترازية عينية كالمصادرة للمال المستعجل في الجريمة[2]. كما أنها تخضع لشرطين من أجل تطبيقها وهما ارتكاب جريمة سابقة، وتوافر الخطورة الإجرامية. وهذا ما تم التطرق له في هذا الفرع.

أولاً: أنواع التدابير الاحترازية

1. التدابير الاحترازية الشخصية: تنقسم هذه التدابير إلى نوعين وهما:

أ. التدابير الاحترازية السالبة للحرية: وهي مجموعة من الإجراءات التي تؤدي إلى سلب حرية المحكوم عليه بهدف علاجه من المرض النفسي أو العقلي الذي دفعه لارتكاب جريمته أو علاجه

[1]. مناني، نور الدين، **مرجع سابق**، ص26.

[2] علي، يسر أنور، وعثمان، آمال، **مرجع سابق**، ص154.

من سبب فساد سلوكه في المجتمع الذي يعيش فيه، من خلال إقصائه منه حتى لا يرتكب جريمة أخرى[1]. وبذلك تتنوع هذه التدابير السالبة للحرية إلى الأنواع التالية :

1- الإيداع في منشأة زراعية أو دور للعمل: يحكم بالإيداع في هذه المنشآت على المعتادين على الإجرام والمحترفين وذوي الميل الإجرامي والمتشردين، ويهدف إيداعهم في هذه المنشآت إلى تعويدهم على العمل الشريف باعتباره قيمة اجتماعية ومصدراً للرزق، وإشباع الحاجات يمكن أن يغنيهم عن سلوك طريق الجريمة، حيث يقوم نظام العمل في المنشأة على تعليم المحكوم عليه حرفة يتخصص فيها، وتمهد لإعادة تآلفه مع المجتمع بعد خروجه من المنشأة، ويراعي في اختيار الحرفة أن تكون ملائمة لميول الجاني واتجاهاته، لذلك يكون العمل في هذه المنشآت متنوعاً، حيث أنه يتم عمل دراسة لمعرفة المجالات التي يستطيع المجرم أن يعمل بها فمن يبدع في مجال الزراعة يتم وضعه في منشأة زراعية، ومن لديه مهنة معينة يتم وضعه في دور مخصصة لهذه المهنة، وبالتالي فإن هذه الأماكن يستطيع المجرم أن يجد ذاته من خلالها، وإيجاد بيئة اجتماعية من قريبة من بيئة عمله قبل أن يرتكب الجريمة[2].

2- إيداع معتادي ممارسة الفجور أو الدعارة في مؤسسات إصلاحية [3] .

3- الحجز في مأوى علاجي: مثال ذلك أن يتم وضع الجاني قسرا في مصحة للأمراض العقلية أو النفسية، بهدف مواجهة الخطورة الإجرامية الكامنة فيه، ويخضع لهذا الحجز المجرمين المدمنين على المخدرات، والمصابين بالجنون، والخلل النفسي[4].

4- الوضع في دور التهذيب والرعاية الاجتماعية: وهي دور مخصصة للأحداث الجانحين، يخضعون فيها لمعاملة تأهيلية وتربوية معينة، بهدف إبعادهم عن العادات السيئة، ورفاق السوء،

---

[1] الوريكات، محمد عبد الله، **مرجع سابق**، ص152 -153 .

[2] علي، يسر أنور، وعثمان، آمال، **مرجع سابق**، ص152-153.

[3] جرادة، عبد القادر، **مرجع سابق**، ص392.

[4] القاضي، محمد، **التدابير الاحترازية في السياسة الجنائية الوضعية والشرعية**، بدون طبعة، دار النهضة العربية – القاهرة، 1990، ص48.

وعوامل الانحراف بشكل عام، من أجل إعادة تكوينهم للاندماج في الحياة الاجتماعية، وكل ذلك من خلال متخصصين يشرفون عليهم[1].

ب. التدابير الاحترازية المقيدة للحرية: وهي التدابير التي لا تسلب المجرم حريته، وإنما تقيدها بحيث يكون حراً غير محتجزاً أو مسجوناً[2]. وأهم هذه التدابير ما يلي:

1- الوضع تحت المراقبة: عبارة عن تدبير احترازي يهدف للتأكد من صلاحية المحكوم عليه للعيش ، والاندماج مع المجتمع، ومثال ذلك منعه من ارتياد الخمارات أو المحلات التي تنهى عنها القوانين، ومنع تواجده في أماكن معينة لها علاقة بنشاطه الإجرامي حتى لا يعود لارتكاب جريمة جديدة مرة أخرى[3].

2- الإبعاد: وهذا التدبير لا يتم عادة إلا بمواجهة المجرم الأجنبي الذي خالف أحكام الدولة المتواجد على أراضيها، وارتكب جريمة يخشى أن يقوم بتكرارها أو يرتكب جريمة جديدة غيرها، وذلك من أجل القضاء على الخطورة الكامنة في شخصه فيتم إبعاده. ولا يجوز أن يتم الإبعاد للمواطن، حيث أن ذلك يعتبر مخالفة لحق هام من حقوق الإنسان – والذي تشير إليه دساتير الدول عادة – وهو ما أشارت له المادة (13) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان: (لكلِّ فرد حقٌّ في حرِّية التنقُّل وفي اختيار محلِّ إقامته داخل حدود الدولة)[4].

3- منع ارتياد أنواع من المحال أو مباشرة بعض الأعمال: ويقصد بذلك الأماكن أو الأعمال التي تثير دوافع الانحراف، وتهيئ الظروف لارتكاب أنواع معينة من الجرائم[5].

2. التدابير الاحترازية المانعة للحقوق: وهي مجموعة من التدابير الاحترازية تهدف لمواجهة الخطورة الإجرامية الكامنة من خلال سلب الحق الذي يساعد الجاني على ارتكاب الجريمة، كي لا يتمكن هذا الجاني من استعماله لارتكاب جريمة جديدة والأمثلة على ذلك: الإسقاط من الولاية أو

---

[1] علي، يسر أنور، وعثمان، آمال، **مرجع سابق**، ص157.

[2] الوريكات، محمد عبد الله، **مرجع سابق**، ص155.

[3] القهوجي، علي، **مرجع سابق**، ص 885.

[4] المادة (13)، **الإعلان العالمي لحقوق الإنسان**، 1948.

[5] علي، يسر أنور، وعثمان، آمال، **مرجع سابق**، ص157.

الوصاية على أحد الأشخاص، والمنع من مزاولة العمل، وسحب رخصة القيادة لمن يرتكب مخالفات جسيمة لقانون السير[1].

3. التدابير الاحترازية العينية: وهي تدابير تم تعيينها لتجريد الأشخاص من أشياء بهدف إبعادهم عن الإجرام، ومثال ذلك: المصادرة العينية للمال المتحصل من الجريمة أو المستعمل في ارتكابها، حيث ورد في قانون مكافحة الفساد الفلسطيني رقم (1) لسنة 2005 وتعديلاته، أنه يحق لهيئة مكافحة الفساد طلب حجز أموال المشتبه بارتكابه لجريمة فساد حجزا احتياطيا[2]. ومثال هذه التدابير الكفالة الاحتياطية ضمانا لحسن سير المحكوم عليه، وتلافيا لارتكابه جرائم أخرى، ووقف الهيئة المعنوية عن العمل أو حلها[3].

ثانياً: شروط تطبيق التدابير الاحترازية

لتوقيع التدابير الاحترازية في مواجهة أحد الأفراد لا بد من توفر الشرطين التاليين:

1. ارتكاب جريمة سابقة: إن سبق ارتكاب جريمة معينة يعتبر شرطا ضروريا، ولازما لاتخاذ تدبيرا احترازيا بحق أحد الأشخاص، وتكمن أهمية هذا الشرط بضمان حقوق الإنسان، وحريات الأفراد، وعدم الاعتداء عليها، فمن غير المعقول أن يتم توقيع التدبير الاحترازي بناء على توفر خطورة إجرامية في شخص معين فقط، وحيث أن التدابير الاحترازية تخضع لمبدأ الشرعية، وهذا أحد أهم خصائصها[4].

2. توافر الخطورة الإجرامية: حيث تعتبر شرطا ضروريا لتوقيع التدابير الاحترازية، ويقصد بها احتمال ارتكاب المجرم جريمة أخرى بعد الجريمة التي ارتكبها. أي أن الخطورة الإجرامية حالة في

---

[1] حبيب، محمد شلال، **التدابير الاحترازية – دراسة مقارنة**، رسالة ماجستير، جامعة بغداد– بغداد، 1976، ص219–220.

[2] المادة (24)، **قانون مكافحة الفساد الفلسطيني رقم 1 لسنة 2005 وتعديلاته.**

[3] الوريكات، محمد عبد الله، **مرجع سابق**، ص160–166.

[4] سلامة، مأمون، **أصول علم الإجرام والعقاب**، بدون طبعة، دار الفكر العربي – القاهرة، 1979، ص68.

الشخص لا وصف في الجريمة، وتتعلق بالعوامل الشخصية والمادية المحيطة بالشخص كالمرض، والبيئة الاجتماعية التي يعيش فيها[1].

المطلب الثاني: علاقة التدابير الاحترازية بالعقوبة ومدى جواز الجمع بينهما وموقف التشريعات من ذلك

يختلف الأساس في التدبير الاحترازي عنه في العقوبة، فأساس التدبير الاحترازي هو خطورة كامنة في نفس الجاني، فينهض التدبير ليخلصه منها، وليجنب المجتمع مضاعفاتها في المستقبل. أما العقوبة فأساسها الاثم أو الخطيئة التي حدثت في الماضي من شخص مسؤول جزائيا أو شخص ناقص الأهلية، فتنهض العقوبة لردعه أو تحقيق الردع العام أو لارضاء شعور الجماعة بالعدالة. ولئن حاول البعض أن يقرب بين العقوبة و التدبير الاحترازي عن طريق إخضاع التدبير لمبدأ الشرعية إلا أن الاختلاف الجوهري بينهما الذي يتعلق بأساس كل منهما، وطبيعته، والغرض منه لا زال قائما وواضحا[2]. وظهرت تبعاً لذلك آراء تتعلق بمدى جواز الجمع بين العقوبة والتدبير الاحترازي سيتم توضيحها في هذا المطلب.

الفرع الأول: علاقة التدابير الاحترازية بالعقوبة

تعتبر كل من العقوبات، والتدابير الاحترازية صورا من صور الجزاءات الجنائية، لذلك لا بد من وجود علاقة بينها، وبناء على ذلك يوجد العديد من الخصائص التي يشترك فيها التدبير الاحترازي مع العقوبة، كما أنه لا بد من وجود اختلافات ما بينها، ويمكن توضيح ذلك من خلال ما يلي:

[1] سليم، طارق عبد الوهاب، **مرجع سابق**، ص304-311.

[2] منصور، اسحق ابراهيم، **مرجع سابق**، ص168.

أولاً: أوجه الشبه بين العقوبة والتدبير الاحترازي

1. إذا كانت العقوبة تخضع لمبدأ الشرعية، فإن التدبير الاحترازي يخضع لهذا المبدأ أيضا، فكما أنه لا عقوبة إلا بنص القانون، فإنه لا تدبير احترازي إلا بنص القانون. فإن لم ينص القانون على تدبير احترازي فلا يمكن تطبيقه على الجاني[1].

2. التدبير الاحترازي يخضع لمبدأ المساواة أمام القانون مثله مثل العقوبة، حيث أن التدبير الاحترازي يختلف نوعه، وتختلف مدته تبعا لاختلاف الخطورة الإجرامية لدى الجاني، أي أنه يوجد هنالك تفريد للتدبير الاحترازي كما يوجد تفريد للعقوبة[2].

3. التدبير الاحترازي شخصي كما العقوبة شخصية، وذلك تبعا لمبدأ شخصية الجزاء الجزائي، فهو يتجه إلى من تتوافر لديه الخطورة الإجرامية، ولا أن توقع على غير مرتكب الجريمة، مع أنه قد يمتد أثرها بشكل غير مباشر، كما هو الحال بالنسبة لورثة شخص حكم بقفل محله[3].

4. تهدف العقوبة لتحقيق الردع الخاص بالقضاء على الخطورة الكامنة في شخص المجرم، وكذلك تهدف التدابير الاحترازية من خلال إصلاح، وتهذيب، وتقويم المجرم، لجعله إنسانا صالحا في المجتمع[4].

5. تتصف التدابير الاحترازية بطابع القسر كما هو الحال بالنسبة للعقوبات، فيتم إيقاعها على المجرم رغماً عنه، ودون إعطاء أي اعتبار لإرادته، حيث أنها تهدف للقضاء على الخطورة الإجرامية الكامنة فيه، ومنعه من ارتكاب جرائم جديدة في المستقبل[5].

---

[1] عبد المنعم، سليمان، **مرجع سابق**، ص523.

[2] القهوجي، علي، **مرجع سابق**، ص 196.

[3] عبد المنعم، سليمان، **مرجع سابق**، ص506.

[4] حسني، محمود نجيب، **علم العقاب**، بدون طبعة، دار النهضة العربية – القاهرة، 1967، ص160.

[5] كبيش، محمود، **مرجع سابق**، ص207-208 .

6. تتصف التدابير الاحترازية كما هو الحال بالنسبة للعقوبة بالصبغة القضائية، أي أنها تصدر عن جهة قضائية مختصة[1].

ثانياً: أوجه الخلاف بين العقوبة والتدبير الاحترازي

1. العقوبة عرفت قديما، منذ ظهور البشرية، وبدء الخليقة فلا ننسى عقاب الله لآدم وحواء وإنزالهم من جنات الخلد إلى الأرض، أما التدابير الاحترازية تعتبر حديثة نسبيا، فكانت نشأتها في العصور القديمة، فظهرت في قانون حامورابي، وفي زمن الفراعنة، ولكنها برزت مع ظهور المدرسة الوضعية الإيطالية في القرن التاسع عشر التي اعتبرتها علاجا هاما للقضاء على الخطورة الإجرامية الكامنة في المجرم[2].

2. يختلف التدبير الاحترازي عن العقوبة بأنه غير محدد المدة، حيث أنه لا يمكن التنبؤ بوقت انقضاء الخطورة الإجرامية الكامنة في شخصية المجرم التي تعتبر السبب الأساسي لتوقيع التدبير الاحترازي بحقه، ولكن لا يكون غير محدد المدة بشكل مطلق، لأن ذلك يهدد الحقوق والحريات العامة، فلا بد من تحديد مدة قصوى له ضمانا للحقوق والحريات العامة. أما العقوبة تكون محددة المدة، وتكون متناسبة من حيث نوعها، ومقدارها، مع جسامة الضرر الذي تسببه، وجسامة، وخطورة الجريمة المقترفة[3].

3. تهدف العقوبة إلى تحقيق أهداف أساسية معا تتمثل في الردع العام، والردع الخاص، والعدالة. أما التدابير الاحترازية تهدف لتحقيق الردع الخاص فقط، من خلال القضاء على الخطورة الإجرامية الكامنة في شخص المجرم[4].

---

[1] جرادة، عبد القادر، **مرجع سابق**، ص386.

[2] أبو عامر، محمد زكي، **مرجع سابق**، ص463.

[3] بهنام، رمسيس، **العقوبة والتدابير الاحترازية**، مقالة، العدد الأول، المجلد الحادي عشر، المجلة الجنائية القومية، المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية – الجيزة، 1968، ص 43-45.

[4] حسني، محمود نجيب، **مرجع سابق**، ص1313.

4. تعرف العقوبة على أنها: " إيلام مقصود يوقع من أجل الجريمة ويتناسب معها "[1]. وبناء عليه يعتبر البعض الإيلام جوهرا للعقاب. أما بالنسبة للتدبير الاحترازي فإن جوهره القضاء على الخطورة الكامنة في شخص المجرم، أي تحقيق الردع الخاص منعا لارتكابه الجرائم مستقبلا، وإن تضمن التدبير بعضاً من الإيلام فيكون هذا الإيلام غير مقصود، ولا يحقق معنى الإيلام المقصود من العقوبة [2].

5. الأساس الفلسفي لمعاقبة المجرم بالعقوبة هو إدراك المجرم، واختياره، وعلمه بارتكاب الجريمة، فتقوم مسؤوليته بناء على ذلك، أما بالنسبة للتدابير الاحترازية فالأساس الفلسفي لتطبيقها يعود لانعدام المسؤولية الجزائية للمجرم، فيتم إيقاعها للقضاء على الخطورة الإجرامية المتواجدة في شخص من تنطبق عليه حالة انعدام المسؤولية الجزائية فهو لا يوجد لديه إدراك أو تمييز لما يقوم بارتكابه، كما هو الحال بالنسبة للمجرم الذي يعاني من اضطرابات عصبية أو الجنون، فإن صدور قرار جزائي بوضعه في مستشفى الأمراض العقلية كمأوى احترازي ليس عقاباً وذلك لعلمه أن ما قام به جريمة يعاقب عليها القانون ولتمييزه وإدراكه، وإنما كي لا يكرر هذه الجريمة مرة أخرى أي للقضاء على الخطورة التي يمكن أن تنجم عن هذه الاضطرابات العصبية التي يعاني منها كونه غير مدرك وغير مميز لطبيعة الفعل الذي قام به [3].

6. العقوبة تنقضي بتنفيذها، وتحقيقها للأغراض التي تهدف إليها، كما أنها من الممكن أن تنقضي بالتقادم أو صدور عفو عام أو خاص، أما التدابير الاحترازية فلا تنقضي إلا بانقضاء الخطورة الإجرامية الكامنة في شخص المجرم، وبالتالي فلا ينقضي التدبير الاحترازي بالتقادم أو العفو العام أو الخاص[4].

---

[1] حسني، محمود نجيب، **مرجع سابق**، ص35.

[2] عبد المنعم، سليمان، **مرجع سابق**، ص759–ص762.

[3] الحديثي، فخري، **شرح قانون العقوبات – القسم العام**، بدون طبعة، مطبعة أوفست – بغداد، 1992، ص275– ص277.

[4] حسني، محمود نجيب، **مرجع سابق**، ص 1323 – 1325.

7. العقوبة لا تقبل التعديل اللاحق عليها، فلا يمكن أن تعدل بالنزول عن حدها الأدنى أو تجاوز حدها الأعلى، أما التدبير الاحترازي فيمكن أن يتم التعديل عليه لاحقا من قبل سلطة التنفيذ، وذلك بناء على حالة المحكوم عليه، حيث أن ذلك بتواجد الخطورة الإجرامية لديه من عدمه[1].

8. تخضع العقوبة لبعض من الأحكام التي لا يخضع لها التدبير الاحترازي، ومنها الأعذار القانونية المخففة، والأعذار القانونية المحلة، والتكرار، ووقف تنفيذ العقوبة، لأن التدبير الاحترازي يتم إيقاعه على المجرم للقضاء على الخطورة الإجرامية الكامنة في شخصه، ولمنعه من ارتكاب جرائم أخرى في المستقبل. كما أن التدبير الاحترازي يتم إيقاعه في حالات انعدام المسؤولية، وبالتالي لا يكون هنالك معنى لتشديد العقوبة في حالة التكرار لكون المجرم لا يكون في وعي عما يفعله، كما هو الحال في المجنون الذي يرتكب جريمة قتل نتيجة لاضطراباته العقلية فلا يتم تشديد الجزاء عليه كونه لم يقم بهذه الجريمة عن علم أو إدراك أو تمييز فلا يكون للتشديد أي معنى يؤثر في نفس المجرم، كما أنه لا يتم إخراجه من مستشفى الأمراض العقلية إلا بعد شفائه بحيث لا يكون هنالك خطورة من قبله لارتكاب جريمته مرة أخرى، كما أنه لا يمكن وقف تنفيذ التدبير الاحترازي لأن وقف التنفيذ لا يؤدي إلى منع خطورة المجرم فكيف يمكن أن يتم وقف تنفيذ مصادرة أداة الجريمة ؟ وما الفائدة من إصدار تدبير المصادرة ؟ كما أن عدم إدراك وتمييز المجرم في حالة التدبير الاحترازي لا يتماشى مع مبدأ الأعذار المحلة والمخففة، فلو افترضنا أن مجرما مجنونا ارتكب جريمة قتل على خلفية الشرف فهو لا يستطيع إدراك أنه ارتكبها على خلفية الشرف، ولم يرتكبها لذلك، إنما ارتكبها لعلة في عقله، كما أن عدم وضعه في مستشفى الأمراض العقلية لن يقضى على الخطورة الكامنه في نفسه[2].

---

[1] أبو العلا، محمد، **أصول علم العقاب**، بدون طبعة، دار الفكر العربي – القاهرة، 1997، ص 192-194.

[2] الوريكات، محمد عبد الله، **مرجع سابق**، ص176.

الفرع الثاني: مدى جواز الجمع بين العقوبة والتدبير الاحترازي وموقف التشريعات من ذلك

نظراً لما ورد من أوجه شبه واختلاف بين العقوبة والتدبير الاحترازي، انقسم الفقه إلى قسمين فيما يتعلق بمدى جواز الجمع بين العقوبة والتدبير الاحترازي، بمعنى أنه هل العلاقة بين العقوبة والتدبير الاحترازي علاقة استقلال أم علاقة اندماج ؟ ويمكن الإجابة على هذا السؤال من خلال توضيح الإتجاهين الفقهيين التاليين:

أولاً: النظام الجمعي

يرى أنصار هذا النظام بأن الفرق بين التدابير الاحترازية والعقوبات آخذة في الانكماش، لذلك فهم يدعون إلى أن تخضع كل منها لأحكام عامة مشتركة، وخاصة بأن التدابير الاحترازية بالإضافة إلى العقوبات تهدف إلى الردع الخاص. ومن أنصار هذا النظام هرزوغ (Hersog) الذي يرى بأنه لا يوجد فارق بين الإجراءات المتخذة في مواجهة الخطورة الإجرامية التي وجد التدبير الاحترازي من أجل القضاء عليها، والخطأ أو الإثم الذي وجدت العقوبة لردع المجرم عن القيام بمثله، وذلك لأن الهدف من التدبير الاحترازي، والعقوبة ردع المجرم، وإصلاحه، وتهذيبه، وجعله عضواً صالحاً في المجتمع [1].

اعتمد أنصار هذا النظام على أوجه الشبه الواردة بين العقوبة، والتدبير الاحترازي حيث رؤوا بأن الهدف، والغاية منهما واحد وهو ردع المجرم (الردع الخاص)، كما أن بعض التدابير الاحترازية تكون سالبة للحرية لا تختلف عن العقوبات السالبة للحرية، كما أنه لا بد من وجود حكم قضائي بهما من أجل أن يتم إيقاعهما على المجرم. كما أن كلاهما يخضعان لمبدأ الشرعية ويتشابهان بالأمور الوارد ذكرها في الفرع الأول من هذا المطلب [2].

يريد أنصار هذا النظام بأن يتم الجمع بين العقوبة، والتدبير الاحترازي باعتبارهما صوراً للجزاء الجنائي، وذلك من خلال أن يخضع المحكوم عليه بشكل متتابع لهذين النوعين من الجزاءات

[1] سليم، طارق عبد الوهاب، **مرجع سابق**، ص316.

[2] سليم، طارق عبد الوهاب، **مرجع سابق**، ص317 – 318.

الجنائية [1]. واختلف أنصار حول البدء بإيقاع أي جزاء أولا على المجرم، فمنهم من يرى بضرورة أن يتم إيقاع العقوبة أولا على المجرم إذا ثبتت أهليته لأن يساءل جزائياً، وذلك لأن ثبوت المسؤولية الجزائية يؤدي يجعل الردع العام، والعدالة بحاجة لإرضاء عاجل، وبعد ذلك يتم توفير العلاج اللازم من خلال التدبير الاحترازي إن كانت الخطورة الإجرامية متواجدة عن المجرم. ومنهم من يرى بضرورة أن يتم البدء أولا بالتدبير الاحترازي من أجل علاج المجرم لكي يؤثر تنفيذ العقوبة فيه ويحقق أغراضه عند تنفيذها[2].

ثانياً: النظام المزدوج

يرى أنصار هذا النظام أنه لا يجوز أن يتم الجمع بين العقوبة، والتدبير الاحترازي على نفس المجرم، وذلك بسبب وجود الاختلافات بين العقوبة والتدبير الاحترازي، خاصة فيما يتعلق بالأهداف الخاصة بكل منهما فهدف التدبير الاحترازي هو القضاء على الخطورة الكامنة في شخص المجرم، أي تحقيق الردع الخاص، بينما تهدف العقوبة إلى تحقيق الردع العام، والخاص، وإرضاء شعور العدالة. كما يرون بأن الجمع بينهما يؤدي إلى تغليب أغراض العقوبة على التدبير الاحترازي أو العكس مما قد يؤدي إلى التشدد في التعامل مع المجرمين الذين تبدو خطورتهم أكبر من الخطأ أو الإثم الذي ارتكبوه، أو الاستخفاف في التعامل مع المجرمين الذين يبدو الإثم الذي ارتكبوه أكبر من الخطورة الإجرامية الكامنة في شخصهم[3]. وأيضا يوجد هنالك اختلافات أخرى بين العقوبة والتدبير الاحترازي تم النص عليها في الفرع الأول من هذا المطلب .

أهم أنصار هذا النظام الفقيه دي أوا (De Awa) الذي يرى بأن الجمع بين التدبير الاحترازي والعقوبة سيؤدي إلى تجزيء شخصية المحكوم عليه إلى جزئين، جزء يغلب فيه الإثم أو الخطيئة، وجزء تغلب فيه الخطورة كما لو أنه يتم التعامل مع شخصين إثنين، لذلك هو يرفض مبدأ الجمع ويؤكد على مبدأ استقلال العقوبة عن التدبير الاحترازي. وبناء على ذلك من أجل أن يتم التعامل مع الشخص الذي تتوافر لديه الخطيئة، والخطورة الإجرامية على أنه شخص واحد لا بد اختيار

---

[1] عبد المنعم، سليمان، **مرجع سابق**، ص524.

[2] الوريكات، محمد عبد الله، **مرجع سابق**، ص180.

[3] سليم، طارق عبد الوهاب، **مرجع سابق**، ص320.

نوعا واحد من الجزاءات، فيتم اختيار التدبير الاحترازي إذا كانت الخطورة الإجرامية تغلب على الخطيئة التي قام بها المجرم، أما في حال غلبت الخطيئة على وجود الخطورة الإجرامية فيتم اختيار العقوبة كجزاء جنائي. ويتفق ما أشار له هذا الفقيه مع توصيات المؤتمر الأوروبي لمكافحة الجريمة ومعاملة المجرمين المنعقد في جينيف عام 1956، والمؤتمر الدولي السادس لقانون العقوبات المنعقد في روما عام 1953[1].

ونرى بأن الأخذ بالنظام المزدوج أفضل من النظام الجمعي، حيث أن توقيع نوعين من الجزاءات الجنائية على المجرم حتما ستؤدي إلى اختلال ميزان العدالة الجنائية من خلال أن يتم التشدد في إيقاع الجزاء الجنائي على المجرم خاصة في حالة أن كانت الخطورة الإجرامية أكبر من الخطأ الذي ارتكبه فلماذا يتم عقابه بنوعين من الجزاءات؟ كما أن إتباع النظام الجمعي سيؤدي إلى الاعتداء على مبدأ وحدة الشخصية الإنسانية .

أما بالنسبة لموقف التشريعات العقابية من هذين النظامين فنلاحظ ما يلي:

أولاً: هنالك تشريعات لا تعترف بالتدابير الاحترازية كنظام مستقل كمشروع قانون العقوبات الفلسطيني، والقانون المصري، وإنما فقط تقوم بتعداد صورا من صور التدابير الاحترازية، ولكن ذلك لا ينفي عنها الوصف القانوني الصحيح[2].

ثانياً: هنالك تشريعات تعترف بالتدابير الاحترازية وحدها، كما هو الحال بالنسبة لمشروع قانون العقوبات الإيطالي الذي أعده أنريكوفري سنة 1921 – والذي إستبعد فيه لفظ العقوبة من مصطلحاته، وأحل محلها لفظ التدابير الاحترازية، وذلك أخذا بمبادئ المدرسة الإيطالية الوضعية[3].

---

[1] عبد الستار، فوزية، **مرجع سابق**، ص321.

[2] من خلال مراجعة مواد كل من **مشروع قانون العقوبات الفلسطيني، وقانون العقوبات المصري رقم 71 لسنة 1937 وتعديلاته.**

[3] حسني، محمود نجيب، **مرجع سابق**، ص145.

ثالثاً: تشريعات تعترف بالتدابير الاحترازية كنظام مستقل كما هو الحال في قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960[1].

ونرى من خلال البحث في هذه التشريعات يتبين بأن التشريع الأردني يأخذ بالنظام المزودج في حالة التدابير الاحترازية الماسة بالحرية، ولكن من الممكن أن يتم الحكم بتدابير الاحترازية غير تلك الماسة بالحرية مع العقوبة من خلال أحكام مواده، ولكن هذا لن يؤثر على النظام المزدوج لأن المقصود من الجمع بين العقوبة والتدبير الاحترازي هو ما يتعلق بالتدابير الماسة بالحرية، أما مشروع القانون العقوبات الفلسطيني فلم يشر أصلا للتدابير الاحترازية بمسماها، ولكنه أشار لها من خلال النص على العقوبات التبعية، ولم يكن من ضمنها ما هو ماس بالحرية لمعرفة إن كان هذا التشريع قد أخذ بالنظام الجمعي أو بالنظام المزدوج. وبالتالي فإن مشروع قانون العقوبات الفلسطيني جاء متوافقا مع ما ورد في قانون العقوبات المصري رقم (71) لسنة 1937 [2].

المبحث الثالث: تنوع التفريد العقابي في السياسة الجنائية الفلسطينية

يعتبر مبدأ تفريد العقوبة من أهم المبادئ وأحدثها ظهوراً في ميدان العقاب، حيث أن العقوبة المقررة لسلوك إجرامي معين وإن كانت معروفة مقدما إلا أنها لم تعد ثابتة محددة، وإنما متراوحة بين حد أقصى وحد أدنى، وبعبارة أخرى لم تعد هناك بالنسبة للجريمة الواحدة عقوبة ثابتة متساوية بالنسبة للجناة جميعا. بل ظهر نظام تفريد العقوبات أي تدرجها في النوع والمقدار حتى تتلاءم مع جسامة الجريمة وخطورة الجاني، وهذا التفريد كما قد يكون قضائيا، يكون تشريعيا أو تنفيذيا[3]. وبناء عليه سيتناول هذا المبحث مفهوم تفريد العقوبة كونه يؤدي مراعاة ظروف المجرم، والجريمة عند إصدار الحكم الجزائي، وخصائصه، وأهدافه، بالإضافة إلى نشأته التاريخية، ومراحل تطوره، وفلسفته لدى مدارس الفقه الجنائي.

---

[1] انظر المواد الخاصة بالتدابير الاحترازية في **قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960**، وهي المواد من (28-38).

[2] انظر إلى المواد الخاصة بالتدابير الاحترازية في **قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960**، وهي المواد من (28-38)، بالإضافة إلى المواد الخاصة بالعقوبات التبعية في **القانون المصري رقم 71 لسنة 1937**، وهي المواد من (24-31)، والمواد الخاصة بالعقوبات التبعية في **مشروع قانون العقوبات الفلسطيني**، وهي المواد من (18-25).

[3] نسيسة، فاطمة الزهراء، **مرجع سابق**، ص25.

المطلب الأول: مفهوم تفريد العقوبة وأهدافه

تقوم السياسة الجنائية المعاصرة على نظام تنوع العقوبات بما يتلاءم وجسامة الجريمة المرتكبة من ناحية، ومدى خطورة الجناة من ناحية أخرى، فيعرف هذا النظام بنظام تفريد العقوبة فهو من بين الأساليب التي تلجأ إليها المحاكم حتى تجعل العقوبة مناسبة للجريمة مع الأخذ بعين الاعتبار كافة الظروف المحيطة بها، ولكي يتحقق تفريد العقوبة لا بد من تظافر جهود سلطات الدولة المعنية[1]. وبناء على ذلك لا بد من توضيح مفهوم تفريد العقوبة وأهدافه وخصائصه.

الفرع الأول: مفهوم تفريد العقوبة

يعتبر مبدأ تفريد العقوبة من أهم السااليب العقابية التي اهتدى إليها الفكر العقابي محاولا بذلك القضاء على العيوب الناجمة في استعمال مبدأ المساواة المطلقة في معاملة كل المجرمين، حيث أن تطور المفاهيم العقابية خاصة المتعلقة بالمسؤولية الجزائية للأفراد وضحت الحاجة إلى إضفاء مرونة في كيفية تعيين القانون للعقوبات من خلال وضعه حدين أعلى وأدنى للقاضي من أجل اختيار العقوبة الملائمة من ضمنها[2]. ونتيجة لهذا التطور ظهرت العديد من التعريفات التي وضحت مفهوم تفريد العقوبة وهذا ما سيتم تناوله في هذا الفرع.

يعرف تفريد العقوبة على أنه: " اختلاف العقوبة باختلاف ظروف الجاني، وأحواله، وطبيعة شخصيته، والظروف المحيطة به، وكل ذلك من أجل أن يتم إصلاح، وتهذيب هذا الجاني "[3]. وكما عرف على أنه: " المبدأ الذي يعطي المرونة الكاملة في اختيار العقوبة الجنائية وفقا لظروف الجاني، ودوافعه، وظروفه، وسوابقه، وبيئته الاجتماعية"[4]. ويعرف على أنه: " ملاءمة العقوبة للفرد، وهو مبدأ قائم في السياسة الجنائية العقابية الحديثة، وله ثلاث صور، وهي: التفريد التشريعي

---

[1] بورنان، هند، **مبدأ تفريد العقوبة وتطبيقاتها في القانون الجزائري** – رسالة ماجستير، جامعة محمد خيضر – بسكرة، الجزائر، 2016، ص6.

[2] بورنان، هند، **مرجع سابق**، ص7.

[3] الجبور، خالد، **التفريد العقابي في القانون الأردني – دراسة مقارنة مع القانون المصري والفرنسي** – ط1، دار وائل للنشر – عمان، 2009، ص13.

[4] عاليه، سمير، **شرح قانون العقوبات – القسم العام**، بدون طبعة، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر – بيروت، 1998، ص455.

الذي تتولاه السلطة التشريعية بوضع نصوص قانونية تتضمن مقاييس عامة، وخاصة، لتحديد العقوبات. والتفريد القضائي الذي تتولاه السلطة القضائية بتوقيع العقوبة على المجرم تبعا لحالته الشخصية، وظروف الجريمة، والتفريد التنفيذي الذي تتولاه السلطة التنفيذية بتنفيذ العقوبة طبقا لبرنامج علاجي، وتهذيبي ينسجم مع حالة المجرم، ويستهدف تأهيله "[1]. كما يعرف هذا المبدأ على أنه : " نظام تتنوع فيه العقوبات بما يتلاءم مع جسامة الجريمة المرتكبة من ناحية، ومدى خطورة الجناة من ناحية أخرى" وهو من أهم الأساليب التي تلجأ لها التشريعات، والأجهزة القضائية من أجل جعل العقوبة مناسبة للجريمة مع الأخذ بعين الاعتبار لكافة الظروف المحيطة بها، وتقوم بها الأجهزة التنفيذية بما يتلاءم مع حالة الجاني، وظروفه، وظروف الجريمة، أي أنه المبدأ الذي يحتاج لتظافر السلطات الثلاث التشريعية، والقضائية، والتنفيذية من أجل إيجاد العقاب المناسب، والعادل للمجرم، وتحقيق العدالة الجنائية [2].

كما عرف تفريد العقوبة على أنه: " الفردية في مجال العقوبات، يراد بها أن يجعل الشارع للجريمة حدين يتراوح بينهما تقدير القاضي تشديداً أو تخفيفاً أو أن ينص على ظروف مشددة أو أعذار مخففة يعمل بها القاضي اختياراً لا إجباراً تبعا لما يراه من ظروف الحال، أو أن ينص على نظام اختيار لوقف تنفيذ العقوبة وجعل هذا التنفيذ معلقا على شرط كوسيلة لتهديد المجرم حتى يقلع عن الإجرام طمعا في الإفلات من العقوبة المحكوم بها عليه"[3]. وعرف مبدأ تفريد العقوبة: " يعني أن تكون العقوبة متناسبة مع الجريمة، حيث أن هذا التناسب يجعل من الأولى جزاءً عادلاً للثانية كما أنه هو الذي يجعل العقوبة صالحة لتحقيق الأغراض المراد تحقيقها منها، مثل الردع العام، والردع الخاص، وإرضاء العدالة، وتهدئة الشعور بها الكامن في النفس البشرية لكل فرد من أعضاء المجتمع وبمعنى أن تكون العقوبة المناسبة هي تلك التي تتلاءم مع الخطورة أو الجسامة المادية

---

[1] لمقدم، حمر العين، **الدور الإصلاحي للجزاء الجنائي**، رسالة دكتوراة، جامعة تلمسان – الجزائر، 2015، ص32.

[2] بورنان، هند، **مرجع سابق**، ص7.

[3] راشد، علي أحمد، **الموجز في العقوبات ومظاهر تفريد العقاب**، بدون طبعة، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر– القاهرة، 1949، ص96.

للجريمة – تلك الخطورة التي يستدل عليها من خلال الأضرار التي ترتبت عليها، وكذلك مع درجة خطورة الجاني وظروفه المختلفة"[1].

كما يعرف مبدأ تفريد العقوبة على أنه: " ضرورة تدرج العقوبة في النوع والمقدار حتى تتلاءم مع جسامة الجريمة وشخص الجاني ومدى خطورته الإجرامية"[2]. كما يعرف على أنه: " جعل العقاب متلائما مع حالة كل مجرم وظروفه، وعدم تعدي هذه العقوبة إلى غيره"[3]. وهذا التعريف يؤخذ عليه بأنه يخلط بين مبدأ تفريد العقوبة ومبدأ شخصية العقوبة، كما أن التعريفات السابقة لم يتطرق معظمها إلى التفريد التنفيذي للعقوبة.

ونرى من خلال ما سبق بأنه يمكن تعريف تفريد العقوبة على أنه : " اختيار الجزاء الجنائي المناسب مقداراً ونوعاً وكيفية تنفيذه". حيث أن هذا التعريف رغم اختصاره إلا أنه دقيق في بيان معنى تفريد العقوبة، حيث يستدل من الشق الأول منه (اختيار الجزاء الجنائي المناسب مقداراً ونوعاً) على مرحلتي التفريد التشريعي، والقضائي للعقوبة، بحيث أن القاضي الجزاء يختار الجزاء المناسب مقداراً ونوعاً ويتدرج به بين الحدين الأعلى والأدنى بناء على الصلاحية التي تعطيه إياها التشريعات الجزائية بجعل هنالك حدا أعلى وأدنى للعقوبة. أما الشق الثاني من التعريف (أو كيفية تنفيذه) يستدل منه على التفريد التنفيذي للعقوبة.

الفرع الثاني: أهداف تفريد العقوبة

لم يظهر مبدأ تفريد العقوبة من فراغ، وإنما تنبع أهمية هذا المبدأ لتحقيقه أهداف هامة في تم استنباطها من خلال ما ورد في الفقه الجنائي من تطورات تتعلق بهذا المبدأ. لذلك فإن أهداف تفريد العقوبة تتمثل بما يلي:

---

[1] الجوهري ، مصطفى فهمي ، **تفريد العقوبة في القانون الجنائي ((دراسة تحليلية تأصيلية في القانون المصري، وقوانين بعض الدول العربية))**، بدون طبعة، دار النهضة العربية – القاهرة، 2002، ص3.

[2] سامي، عبد الكريم محمود، **الجزاء الجنائي**، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية – بيروت، 2010، ص13.

[3] عطايا، ابراهيم رمضان، **فردية العقوبة وأثرها في الفقه الإسلامي**، ط1، دار الفكر الجامعي – الاسكندرية، 2008، ص14.

1. إن تفريد العقوبة أدى إلى تغيير النظرة السائدة إلى العقوبة على أنها وسيلة لإيلام أو إيذاء المجرم أو وسيلة للانتقام منه إلى أنها وسيلة لعلاج المجرم، وتقويمه، وتهذيب سلوكه، وجعله عنصرا صالحا في المجتمع.[1]

2. مبدأ تفريد العقوبة يؤدي إلى تحقيق مبدأ التناسب بين الجريمة والعقوبة، حيث أنه يؤدي إلى اختيار العقاب المناسب للجريمة بناء على ظروف المجرم، وظروف القضية، ومدى استجابة المجرم للإصلاح، والتأهيل الناتج عن العقوبة السالبة للحرية[2].

3. مبدأ تفريد العقوبة يؤدي إلى تحقيق مبدأ الفصل بين السلطات الثلاث، التشريعية، والقضائية، والتنفيذية. كما يبين هذا بأن الفصل بين هذه السلطات لا يكون مطلقا، وإنما تتظافر جهودها من أجل أن تكمل بعضها البعض، فلا يمكن ممارسة التفريد القضائي من قبل القاضي الجزائي في ظل عدم وجود نصوص تشريعية تعطيه هذه الصلاحية، أي بدون وجود تفريد تشريعي للعقوبة. فالقاضي الجزائي لا يتدرج باختيار العقوبة بين حديها الأعلى والأدنى إلا بناء على نص تشريعي خوله هذه الصلاحية بأن جعل عقوبة السرقة في حالة معينة بالحبس من 6 أشهر إلى ثلاث سنوات. فمن يقوم بإصدار الأحكام هو القاضي الجزائي أي أن الحكم يصدر من قبل السلطة القضائية، وليس من قبل السلطة التشريعية، ولكن هذا لا يعني أن السلطة التشريعية ليس لها علاقة فالتشريع هو من أعطى القاضي الحدين الأعلى والأدنى من أجل أن يختار العقوبة من بينهما. أي نستفيد من ذلك بأن العلاقة تكاملية بين السلطة التشريعية والسلطة القضائية من أجل تحقيق مبدأ تفريد العقوبة. كما أن تفريد العقوبة من قبل الإدارة العقابية (في مرحلة التنفيذ للحكم) سواء داخل المؤسسات العاقبية أو خارجها لا يعني بأن السلطة التنفيذية تتدخل في عمل السلطة القضائية فإن التفريد يتم بعد مرحلة صدور الحكم وبناء على معايير معينة[3].

---

[1] بكار، حاتم، **سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة والتدابير الاحترازية**، بدون طبعة، منشأة المعارف – الاسكندرية، 2002، ص50.

[2] حبتور، فهد هادي، **التفريد القضائي للعقوبة**، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع – عمان، 2014، ص15.

[3] ماهر، بديار، **تفريد الجزاء الجنائي**، بحث دكتوراه، المركز الجامعي خنشلة – الجزائر، 2009، ص24.

المطلب الثاني: نشأة تفريد العقوبة وفلسفة المدارس الجنائية المختلفة فيه

يعد تفريد العقوبة نموذجاً حديثاً نسبياً، ظهر نتيجة التطور التشريعي لمفهوم السلطة التقديرية للقاضي الجزائي في تقدير الجزاء، إثر فشل نظام العقوبات القانونية الثابتة الذي برز في قوانين الثورة الفرنسية كرد فعل عنيف ضد نظام العقوبات التحكيمية وجور القضاة وتعسفهم الذي ساد قبل مجي الثورة. أي أن مبدأ تفريد العقوبة ظهر في الفترة التي تلت مجيء الثورة الفرنسية، وتركزت في النصف الثاني من القرن التاسع عشر مع نشوء المدرسة الوضعية الإيطالية، حيث أن مبدأ تفريد العقوبة كان لمدارس الجزاء الجنائي فلسفاتها المختلفة فيما يخصه[1]. ويوضح هذا المطلب نشوء هذا المبدأ وفلسفة المدارس الجزائية بشأنه.

الفرع الأول: نشأة تفريد العقوبة

أدى الغلو في تحديد العقاب، والمساواة بين كل المجرمين في العقوبة على نفس الجريمة دون النظر إلى ما بينهم من اختلافات وظروف إلى نشوء أفكار لتفادي ذلك، تمثل أهمها في مبدأ تفريد العقوبة[2]. وسيكون محور هذا الفرع بيان نشأة هذا المبدأ وتطوره عبر التاريخ.

يعد نشوء المدرسة الوضعية الإيطالية في النصف الثاني من القرن التاسع عشر، بداية نشوء مبدأ تفريد العقوبة، حيث اتسمت هذه المدرسة برفضها لكل مظاهر المغالاة في التجريد القانوني التي اتسمت ابها المدرسة التقليدية، حيث تبنت هذه المدرسة منهجا قائما على دراسة الظاهرة الإجرامية. ورأت بأن الجريمة ليست سلوكا يختاره المجرم، وإنما هي عبارة عن نتيجة حتمية لمجموعة من العوامل لا يملك بوجودها الجاني أي قدر من الحرية. ومن هذه العوامل التكوين العضوي، والنفسي للمجرم، بالإضافة إلى ظروف البيئة المحيطة بالمجرم. كما أشارت هذه المدرسة إلى اتخاذ التدابير الاحترازية فيمن لا تتوافر لديه المسؤولية الجزائية منعا للخطورة الكامنة في نفسه، والتي من الممكن أن تؤدي إلى ارتكابه لجرائم في المجتمع. حيث أن المدرسة الوضعية أشارت إلى ضرورة البحث عن أسباب ارتكاب الجريمة، ودوافعها قبل إصدار الحكم على المجرم، وذلك لكون نتائج البحث

---

[1] الشاذلي، فتوح، **مرجع سابق**، ص348.

[2] ابراهيم، أكرم نشأت، **السياسة الجنائية (دراسة مقارنة)**، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع – عمان، 2011، ص135.

عن أسباب الجريمة تختلف من مجرم لآخر. كما أن فحص المجرم اجتماعيا، وذاتيا، ونفسيا، وطبيا، سيؤدي إلى الكشف عن أسباب الجريمة. كما أن هذه المدرسة ترى بأن الهدف الأول للعقاب هو اتقاء الإجرام دفاعا عن المجتمع سواء بالعلاج أو الإصلاح، أو التقويم أو التهذيب. كما أنها نادت بحتمية الجريمة باعتبارها واقعة اجتماعية، ونادت بالمسؤولية الاجتماعية، والخطورة الإجرامية كأساس لهذه المسؤولية، ودعت إلى اتخاذ التدابير الاحترازية. وحيث أن كل ذلك من اهتمام بشخص مرتكب الجريمة أدعى إلى ظهور هذا المبدأ، كما أن التطورات في هذه المدرسة الجنائية أدت إلى إزدهار مبدأ تفريد العقوبة [1].

كما تطورت فكرة تفريد العقوبة عن طريق العدالة التي جعلت أحد ركائز شرعية العقوبة، إذ أن اعتبارات العدالة تقتضي تناسبا دقيقا بين العقوبة في نوعها ومقدارها وأسلوب تنفيذها من ناحية، وشخصية المجرم في ظروفه وبواعثه على الإجرام من ناحية أخرى. وعلى ذلك تم المناداة بتفريد العقاب على أساس المسؤولية التي مناطها حرية الاختيار. وقد تم بناء على ذلك نتيجتان، وهما بأن امتناع المسؤولية لا يرتهن بالإصابة بمرض عقلي فقط، وإنما يذهب بكل علة تذهب حرية الاختيار وإذا انتقصت هذه الحرية يجب تخفيف العقاب، حيث أن هذه التعاليم ظهرت إبان ظهور المدرسة التقليدية الحديثة التي أعطت النظام الجزائي طابعا شخصيا[2].

وفي عام 1898 قام العالم سالي بالوصول إلى نتائج تتعلق بتفريد العقوبة تتمثل بأن العقوبة ليست سوى تدبير وقائي لا يتميز عن التدابير الأمنية المطبقة على المختلين، كما أنها ليست التدبير الوقائي الوحيد الذي يمكن اتخاذه إزاء المجرم وإنما يمكن استبدالها بمجموعة من الإجراءات الاقتصادية أو الاجتماعية التي يكون الهدف منها وقاية وعلاج النزعة الإجرامية الكامنة في الشخص. كما أشار إلى أن العقوبة لم يعد ينظر إليها كجزاء، بل نوعا من العلاج الشخصي، فلا يمكن تحديدها سلفا من طرف القانون لأنها تطبق على حرية مجردة لم يؤخذ فيها بعين الاعتبار سوى مادياتها كما لا يمكن تقدير مدة العلاج مسبقا. كما أنه قام بتقسيم كتابه (تفريد العقوبة) إلى ثمانية فصول، الأول يتعلق بطرح المشكلة، والثاني بتاريخ العقوبة وتفريدها، والثالث يتعلق

---

[1] حبتور، فهد هادي، **مرجع سابق**، ص 70-75.

[2] سامي، عبد الكريم محمود، **مرجع سابق**، ص26.

بالمدرسة التقليدية وعيب التفريد، والرابع يتعلق بالمدرسة التقليدية الجديدة، والخامس يتعلق بالتفريد على أساس المسؤولية، والسادس يتعلق بالمدرسة الإيطالية، والسابع يتعلق بالتفريد التشريعي والقضائي، أما الثامن فخصصه للتفريد التنفيذي أو الإداري[1].

وبعد النصف الثاني من القرن التاسع عشر تم اتخاذ النموذج المبتكر من قبل الفقيه سالي على نطاق واسع في التشريعات وأحدث في نظام القضاء الجزائي تغييرا مفصليا في مستويات عدة، فقد تم نقل الاهتمام من الجريمة إلى المجرم ومعه انتقلت السلطة من المشرع إلى إدارة التنفيذ والقضاء انتقالا يهدف للوصول إلى عقوبة ضرورية وفعالة تؤدي إلى إصلاح الجاني وإعادة دمجه اجتماعيا، فقد أخذت التشريعات بالمسؤولية الجنائية القائمة على المسؤولية الأخلاقية مع الاحتفاظ بالعقوبات للمجرمين العاديين إلى جانب التدابير الاحترازية كبديلة أو متممة لجزاءات المجرمين المعتادين والشواذ، وتخصيص تدابير تقويمية للأحداث الجانحين مع الحرص على استيفاء العقوبة لأغراضها الثلاثة: الردع العام، والردع الخاص، والعدالة وذلك من خلال تفريد العقوبة. كما ظهرت بدائل العقوبات المتمثلة في نظام وقف تنفيذ العقوبة، والعقوبات المالية، والعمل للمنفعة العامة، والتعهد بكفالة لحسن السلوك، والالتزام بإزالة الأضرار وتعويض المجني عليه، وبدائل السجون كالمراقبة القضائية، والإفراج الشرطي، والإلزام بالعمل لصالح المجتمع[2].

الفرع الثاني: فلسفة المدارس الجنائية بشأن تفريد العقوبة

اختلفت المدارس الجنائية في موقفها من مبدأ تفريد العقوبة خلال فترة خضع فيها علم العقاب للعديد من التطورات، لذا لا بد أن تتباين آراء هذه المدارس، وهي كما يلي:

1. المدرسة التقليدية: كانت أفكارها تتعلق بأن تكون ممارسة الدولة للعقاب تتكنفها ضرورة تحقيق المساواة بين المواطنين، وذلك من خلال إخضاع العقوبات لمبدأ الشرعية فقط، دون النظر إلى ظروف الجاني أو ظروف الجريمة. كما أنها تفترض وجود الإدراك والتمييز عند كل إنسان كامل

[1] ابراهيم، أكرم نشأت، **مرجع سابق**، ص136.

[2] ابراهيم، أكرم نشأت، **مرجع سابق**، ص138.

الأهلية، فرفضت هذه المدرسة وضع حدا أعلى، وأدنى للعقاب. ومنعت وجود السلطة التقديرية للقاضي التي يقوم من خلالها بالتدرج بالعقوبة. وكان أهم رواد هذه المدرسة بكاريا الإيطالي [1].

2. المدرسة الوضعية: يعتبر لومبروزو من أشهر روادها، وحيث أنها ركزت على المجرم بدلا من الجريمة، وقسمت المجرمين إلى مجرد معتاد، ومجرم مجنون، ومجرم بالصدفة، ومجرم بالعاطفة، أي أن ذلك بسبب عوامل، وظروف بيئية، ومعيشية، واجتماعية، ونفسية تختلف من مجرم لآخر. وبالتالي فإن هذه المدرسة ركزت على الأسباب التي تمنح القاضي السلطة التقديرية لكي يمارس من خلالها مبدأ تفريد العقوبة[2].

3. المدرسة التقليدية الحديثة: يعتبر سالي أحد أهم روادها، حيث أصدر كتابا بعنوان " تفريد العقوبة " عام 1898، وأشار من خلاله إلى أن المسؤولية الجنائية هي أساس العقاب، وإن الإدراك والتمييز غير متساوٍ عند الجميع، مما أدى لظهور حدين أدنى وأعلى للعقاب، وأكدت هذه المدرسة على أهمية مبدأ تفريد العقوبة، وذلك من أجل تمتع الجاني بظروف تخفيف العقوبة. كما أن سالي كان أول من دل على وجود أنواع التفريد العقابي الثلاثة: التشريعي ، والقضائي والتنفيذي[3].

4. مدرسة الدفاع الاجتماعي: أشارت هذه المدرسة للشرعية في التجريم مع حرية الاختيار كأساس للمساءلة الجزائية، وضرورة وجود تدابير احترازية كنوع من أنواع الجزاءات، بالإضافة إلى وجود العقوبة. كما أكدت هذه المدرسة على ضرورة تناسب الجزاء مع الجريمة. ورأت بأن تفريد العقاب يتوقف على المسؤولية الجزائية، ويتعارض مع العقوبة الثابتة، ويتطلب إعطاء المجرم والجريمة نفس الاهتمام[4].

يرى الباحث من خلال ما سبق بأن المدرسة الوضعية الإيطالية، هي أول من أشار إلى مبدأ تفريد العقوبة من بين المدارس الفقهية الجنائية، وظل هذا المبدأ يتطور من بعدها، ولا شك بأن فقيه

---

[1] حسن، خبالي، **مبدأ تفريد الجزاء**، رسالة ماجستير، جامعة محمد الخامس – الرباط، 2012، ص5-8.

[2] الشاذلي، فتوح، **مرجع سابق**، ص57-59.

[3] أبو العلا، محمد، **أصول علم العقاب**، بدون طبعة، دار الفكر العربي – القاهرة، 1997، ص54-57.

[4] حسني، محمود نجيب، **مرجع سابق**، ص87-89.

المدرسة الجنائية الحديثة سالي كان أهم من طور في مبدأ تفريد العقوبة، وخاصة فيما يتعلق بإيجاده لأنواع التفريد العقابي التشريعية، والقضائية والتنفيذية .

الفصل الثاني
أنواع تفريد العقوبة في السياسة الجنائية الفلسطينية

بقيت مسألة البحث عن الهدف والغاية من توقيع العقوبة ضد المجرمين والجانحين محل اهتمام الفكر البشري طوال عقود من الزمن، فقد كانت العقوبة في العصور القديمة والوسطى والتشريعات الوضعية شر يقابل شر. كما كان معيار تحديد العقوبة هو التناسب ما بين ما ألحقته بالمتضرر من ضرر حيث كان القصاص هو السائد آنذاك، وذلك لأن الجريمة خطيئة لا بد من الاقتصاص من مرتكبها لمحوها، إلا أنه ومع تطور فلسفة العقاب وظهور الاتجاهات الفكرية التي كانت تنادي بجعل العقوبة أداة ووسيلة لإصلاح وإعادة تأهيل الجاني في المجتمع ليصبح عنصرا صالحا فيه، ونظرا لاختلاف شخصيات المجرمين تبعا لتفاوت درجة مسؤولياتهم الجزائية فإن تباين المجرمين في التكوين العضوي لا يقف عند اختلاف الصغار عن الكبار، وإنما يتحقق كذلك ما يربط الإجرام بآفات أخرى، ولا ريب في أن أهم عوامل نجاح الأنظمة السالبة للحرية في أداء رسالتها هو حسن تصنيف المحكوم عليه وإخضاع كل صنف لهم للمعاملة المناسبة له، وصنع أنظمة للحياة والعمل في السجون تتلاءم مع الاتجاهات العقابية الحديثة، وهو ما يعرف بسياسة التفريد العقابي[1].

وبناء على ما سبق فإن تفريد العقوبة يتمثل عند تسليط العقاب في إعطاء القاضي سلطة تقديرية واسعة لاختيار العقوبة المناسبة في نوعها ومقدارها للحالة الماثلة أمامه، وهو ما يعرف بالتفريد القضائي، إذ على خلاف التفريد التشريعي الذي يراعيه المشرع عندما يشرع الجزاء الذي يقره في النص الجزائي، فالتفريد يكون قضائيا حين يقوم القاضي على تطبيقه عند تقرير العقوبة بناء على السلطة الممنوحة له من قبل المشرع، فالقاضي يختار بين حدي العقوبة الأعلى والأدنى وذلك بناء على الجريمة وظروف وقوعها وخطورة المجرم، بالإضافة إلى ذلك فهناك تفريد تنفيذي تقوم عليه الإدارة العقابية سواء أكان داخل المؤسسة العقابية أو خارجها[2]. وبناء عليه تختلف أساليب تفريد العقوبة وتتعدد، فهناك أساليب تشريعية، كظروف التشديد والتخفيف والعود أو التكرار.كما يوجد أساليب قضائية، كالترج في العقوبة بين حديها الأعلى والأدنى ، وبدائل العقوبات، واستبدال عقوبة

---

[1] بورنان، هند، **مرجع سابق**، ص1.

[2] حسن، خبالي، **مرجع سابق**، ص12.

الحبس بالغرامة أو العمل للنفع العام. كما يوجد أساليب تنفيذية داخل المؤسسة العقابية، وخارجها وهذه جميعها ستكون مناط هذا الفصل من الدراسة وسيتم دراستها بكامل تفاصيلها.

المبحث الأول: التفريد التشريعي للعقوبة

في هذا المبحث سيتم تناول مفهوم التفريد التشريعي للعقوبة كنوع من أنواع تفريد العقوبة باعتباره عنصراً من عناصر السياسة الجنائية الفلسطينية، حيث أنه يبين دور المشرع في مراعاة ظروف الجاني، وظروف القضية من خلال نصوص مواده، فقد يقوم بتشديد العقوبة أو تخفيفها بحق المجرم، وعلى القاضي الجزائي أن يتقيد بهذه النصوص، كما سيتم تناول خصائص هذا النوع من التفريد، ووسائله، وتطبيقاته عليه من خلال التشريعات في فلسطين ومصر.

المطلب الأول: ماهية التفريد التشريعي للعقوبة

لم يعد الفقه الجنائي الحديث يعرف العقوبة الثابتة أو المحددة تحديدا جامدا، وبالتالي أصبحت العقوبة متدرجة من حيث النوع والمقدار وتتلاءم مع جسامة الجريمة وخطورة الجاني[1]. من هنا لا بد من توضيح مفهوم التفريد التشريعي وخصائصه كنوع من أنواع تفريد العقوبة.

الفرع الأول: مفهوم التفريد التشريعي للعقوبة

ظهر لمفهوم التفريد التشريعي للعقوبة عدة تعريفات سواء في الفقه أو التشريعات، وذلك لأهمية هذا الموضوع، ونتيجة للتطوره عبر التاريخ ولا بد من إيراد بعضها في هذا الفرع.

يعرف التفريد التشريعي للعقوبة على أنه: " التفريد الذي يقوم به المشرع، والذي يحاول من خلاله أن يجعل للعقوبة جزاءً مناسبا، وملائماً للجريمة المقترفة مع ما تتضمنه من خطورة إجرامية وأضرار تقع على الفرد والمجتمع مراعياً بذلك ظروف، وأحوال كل جريمة من خلال وضع حداً

[1] بورنان، هند، **مرجع سابق**، ص 7.

أعلى، وأسفل للعقوبة ليتسنى للقاضي أن يحكم بالعقوبة المناسبة استناداً إلى ظروف الجاني، وملابسات الجريمة، والوقائع الخاصة بها"[1].

كما يعني التفريد التشريعي للعقوبة:" قيام المشرع في مرحلة وضع التشريع بتنويع الجزاء الجنائي بما يتلاءم مع خطورة الجناة، وجسامة جريمتهم بما يتناسب مع وضعهم البيولوجي، والنفسي، والاجتماعي"[2]. وعرف كذلك على أنه: " التفريد الذي يراعي المشرع في إنشائه للعقوبة تدريجها بين حدين أعلى، وأسفل بحسب ظروف المجرم والجريمة، مما يفرض على القاضي تطبيق نص ما عقوبته أشد أو أخف من العقوبة المقررة لذات الجريمة إذا وقعت في ظروف معينة أخرى أو من قبل جناة آخرين "[3].

ويرى الباحث أن تعريف التفريد التشريعي على أنه يراعي فيه المشرع ظروف، وأحوال كل جريمة، وظروف الجاني هو أمر سليم ويدل على الدور التكاملي للسلطة التشريعية والقضائية في تحقيق مبدأ تفريد العقوبة، حيث أن المشرع يضع حدا أعلى وحدا أسفل للعقوبة ليترك المجال للقاضي بأن يحدد من خلال ظروف، وملابسات القضية، وظروف الجاني العقوبة المناسبة بناء على هذين الحدين، ولو قام المشرع بتحديد عقوبة جامدة كالسجن 5 سنوات لمن يرتكب جريمة معينة من جرائم السرقة دون أن يضع حدا أعلى وأسفل للعقوبة، كالسجن من 3 – 10 سنوات، فلا يكون المشرع هنا قد قام بالتفريد التشريعي، ولم يترك للقاضي مجالا بأن يقوم بالتفريد القضائي، كما أن التفريد التشريعي يعتمد أيضا على قيام المشرع بوضع عقوبات لجرائم معينة بناء على ظروف التشديد، والتخفيف، والأعذار المحلة والمخففة للعقاب، والعود (التكرار) والشروع.

---

[1] ميسية، إلياس، **تفريد العقوبة في القانون الجزائري – رسالة ماجستير**، جامعة الحاج لخضر باتنة – الجزائر، 2013، ص9.

[2] بورنان، هند، **مرجع سابق**، ص 8 .

[3] عيد، مها، **تفريد الجزاء الجنائي**، مقالة، موقع مؤسسة قوانين الشرق لتطوير الممارس القانوني، 14-6-2015، http://eastlawsacademy.com/ForumPostView.aspx?I=446&H=%D9%85%D8%AA%D8%B7%D9%88%D8%B1.

الفرع الثاني: خصائص التفريد التشريعي للعقوبة

يتميز التفريد التشريعي للعقوبة بمجموعة من الخصائص يمكن إيرادها كما يلي:

1. اختصاص السلطة التشريعية به: جاء مبدأ التفريد التشريعي كنتيجة لمبدأ الفصل بين السلطات، وهو أحد أهم المبادئ الدستورية التي ظهرت منذ الثورة الفرنسية عام 1789، والذي يقوم على توزيع السلطات الثلاث (التنفيذية والتشريعية والقضائية) – في الوقت الذي كانت فيه الحكومات تركز جميع السلطات بين يديها – ويؤكد هذا المبدأ على ضرورة أن يكون هنالك فصلا بين هذه السلطات دون أن يكون هذا الفصل كليا، فلا بد من تعاون بين هذه السلطات، ورقابة على بعضها البعض. وحيث أنه قبل الثورة الفرنسية كانت الجهات القضائية تخلق القواعد القانونية ، بالإضافة إلى مهمتها في تطبيق القانون. ومع تكريس هذا المبدأ أصبحت مهمة إنشاء القواعد القانونية خاصة بالسلطة التشريعية [1].

2. التفريد التشريعي تجريدي عام مسبق : المشرع عندما يحدد عقوبة معينة لجريمة فهو يشير إلى واقعة مادية معينة تستحق عقابا معينا يضع له حدا أعلى وأسفل، ولا يستطيع المشرع أن يضع تفصيلا معينا يمكن من خلاله تحديد عقوبة محددة بناء على الظروف، لأن المشرع لا يستطيع تحديد الظروف، والأسباب التي أدت إلى ارتكاب الجريمة، وبالتالي لا يمكن الاعتماد على التفريد التشريعي وحده دون اللجوء إلى التفريد القضائي .

3. يتمتع التفريد التشريعي بعلاقة تكاملية مع التفريد القضائي من أجل تحقيق العدالة الجنائية.

4. الاعتماد على مبدأ شرعية العقوبة: أي أنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص القانون، وبناء على ذلك لا يتحقق التفريد التشريعي إلا بتحقق هذا المبدأ، فلو كان هناك فعل ليس عليه عقوبة بناء

[1] بورنان، هند، **مرجع سابق**، ص9 .

على نص القانون فلا يمكن أن نقول أن هناك تفريد تشريعي فيما لأنه لا عقوبة أصلا لهذا الفعل، وهنا لا يقوم القاضي بتفريد قضائي، لأنه متكامل مع التفريد التشريعي[1].

المطلب الثاني: وسائل التفريد التشريعي للعقوبة في فلسطين ومصر

يعمل المشرع على التنويع في الجزاء وذلك برصد مجموعة من العقوبات وأخرى من التدابير الاحترازية، حيث يميز في العقوبات بين كل من العقوبة الأصلية، والتبعية والتكميلية من ناحية، وبين العقوبات البدنية والمالية من ناحية أخرى، وفي كل الأحوال يضع حدين أدنى وأعلى للعقوبة ليترك للقاضي الجزائي سلطة تقدير الجزاء. كما أن ظروف التشديد والتخفيف، والأعذار القانونية وضعت للتمييز بين المجرم العادي والمجرم الشاذ أو الذي دفعته ظروف معينة لارتكاب الجريمة[2]. وبناء عليه وضع في التشريعات أساليب لتفريد العقوبة وهي ما سيتم توضيحه في هذا المطلب.

الفرع الأول: التفريد التشريعي من خلال مقدار العقاب وحدوده القانونية

للتفريد التشريعي عدة وسائل يمكن أن يتم استنباطها من خلال التشريعات الجزائية وخاصة من خلال مقادر العقاب وحدوده القانونية، وتهدف هذه الوسائل لتحقيق الغاية الأسمى للتفريد العقابي، وهي العدالة الجنائية. ويمكن توضيح هذه الوسائل من خلال التالي:

مبدأ شرعية الجريمة والعقوبة: يقصد بهذا المبدأ بأن المصدر الوحيد للتجريم وفرض العقوبات هو القانون، وبناء على ذلك فإن المشرع وبشكل مسبق يقوم بتحديد الأفعال التي تعتبر جرائم، والعقوبات المناسبة لهذه الجرائم كما ونوعا[3]. حيث أنه لا يمكن أن يتم إيقاع عقوبة على شخص ارتكب فعلا ما لا يعتبره المشرع جرما، حيث أن المشرع يجب أن ينص على أن الفعل المرتكب يعاقب عليه بعقوبة ما، كالحبس من (6) أشهر إلى سنتين من أجل أن يعتبر فعله جريمة، ولكي يقوم القاضي بإيجاد العقوبة المناسبة له بناء على نصوص التشريعات الجزائية. فعلى سبيل المثال

---

[1] ماهر، بديار، **تفريد الجزاء الجنائي**، المركز الجامعي خنشلة – مدرسة الدكتوراة في العلوم القانونية والإدارية – الجزائر، 2009، ص 11 .

[2] بن خوخة، جمال، **أثر الخطورة الإجرامية في تفريد العقوبة**، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، جامعة لحاج لخضر – باتنة – الجزائر، 2011، ص193.

[3] مصطفى، مأمون، **انحسار مبدأ الشرعية الجنائية**، بحث ماجستير، جامعة القدس، أبو ديس، 2015، ص13-15.

إذا كان القانون السوري يعاقب على قيام شخص ما بتصوير آخر بعقوبة الحبس لمدة شهر، وكان قانون العقوبات الساري في فلسطين لم ينص على عقوبة لهذا الفعل، ولم يوجد في فلسطين تشريع يعاقب التصوير فإن قرار القاضي الفلسطيني بحبس أحد الأشخاص لمدة شهر لقيامه بتصوير آخر يعتبر مخالفا للقانون ومخالفا لمبدأ الشرعية الجزائية، حيث أنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص. كما أن قرار القاضي الجزائي بمعاقبة المتهم بعقوبة تقل عن الحد الأدنى أو تزيد عن الحد الأعلى للعقوبة المخصصة والواضحة في نص القانون للجريمة المتهم بها يعتبر مخالفا لصريح نص القانون كما أنه يخالف مبدأ الشرعية الجزائية أيضا إلا إذا استند القاضي في قراره على أسباب تخفيفية أو ظروف مشددة أو مخففة للعقاب كان قد أشار لها المشرع.

وحيث أن هذا المبدأ يتفرع عنه ما يلي:

أ. **العقاب على الشروع في ارتكاب الجريمة:** تقسم الجرائم بناء على النتيجة الجرمية إلى جرائم ضرر، وجرائم خطر. وحيث أن جرائم الضرر هي الجرائم التي تحدث ضررا ماديا ملموسا، كالقتل والسرقة بناء على نشاط جرمي معين. أما جرائم الخطر فهي الجرائم التي لا تحدث نتيجة مادية ملموسة ولا يشترط وقوع اعتداء فعلي لتجريم السلوك الإجرامي بل إنها تقع بتقدير أن هذا السلوك يشكل تهديدا للحق المحمي، كحيازة سلاح دون ترخيص. وبناء عليه فإن الشروع يعتبر من جرائم الخطر، وذلك لكونه لا يوقع النتيجة المرادة من الجريمة، وإنما يشكل تهديدا بوقوعها[1].

يعد الشروع أحد مراحل ارتكاب الجريمة، حيث أن أول مرحلة من مراحلها هي التفكير، وحيث أن القانون لا يعاقب عليه مع أنه يأخذ بعين الاعتبار النوايا الجرمية كظروف تشديد أو تخفيف للعقاب. أما المرحلة الثانية فهي مرحلة الأعمال التحضيرية، ولا يعاقب القانون على هذه الأعمال إلا إذا كانت تشكل جريمة بحد ذاتها. وتأتي مرحلة الشروع قبل المرحلة الأخيرة – والتي هي تحقق

[1] عز الدين، طباش، **النظام القانوني للخطأ غير العمدي في جرائم العنف**، رسالة دكتوراة، جامعة تيزي وزو – الجزائر، 2014، ص24 .

النتيجة الجرمية – ويعرف الشروع بأنه عبارة عن صورة من صور النشاط الإجرامي التي لا يتمكن الجاني فيها من إتمام جريمته، لوجود سبب حاله عن ذلك[1].

رأت معظم التشريعات الجنائية بأن العقاب على الشروع يكون في الجنايات فقط والجنح إذا نص القانون على ذلك، مع عدم وجود عقاب على الشروع في المخالفات، وذلك لأن سبب فرض العقاب على المخالفات هو وجود الضر، كما أنه لا ينظر إلى القصد الجنائي عند العقاب على المخالفة فتفرض عقوبة على من يقترف المخالفة سواء كان يقصدها أم لا. بالإضافة إلى ذلك فإن الشروع غير متصور إطلاقا في أكثر المخالفات. كما أن هنالك تشريعات عممت العقاب على الشروع في كافة الجنايات والجنح إلا ما استثني بنص خاص، وأخرى عممت العقاب على الشروع في الجنايات إلا ما استثني بنص خاص، وأشارت إلى وجود عقاب على الشروع في الجنح بنص خاص. كما كان هنالك خلاف بين التشريعات على مقدار العقاب في حالة الشروع، فمنها من ساواه بالعقاب على الجريمة التامة بناء على مبدأ شخصي وهو خطورة الجاني، ومنها ما جعله أخف من العقاب على الجريمة التامة بناء على مبدأ مادي وهو الضرر، ومنها من أعطى القاضي الجزائي صلاحية التمييز بين العقاب في حالة الشروع ، والعقاب في حالة الجريمة التامة [2].

يقسم الشروع إلى نوعين وهما: الشروع الناقص، وهو الشروع الذي يقوم الفاعل فيه بإجراء فعل أو بعض الأفعال النشاط الجرمي الضرورية واللازمة لتحقق النتيجة الجرمية التي يسعى إليها، ولكن لسبب ما لم يتمكن من اتمام عمله، ولم تتحقق النتيجة الجرمية، كالشخص الذي يوجه مسدسه باتجاه آخر من أجل أن يطلق النار عليه ويقتله فيمنعه من ذلك شخص آخر ضربه على رأسه من الخلف. والشروع التام، وهو الشروع الذي يقوم فيه الفاعل بإتمام كل الأفعال الضرورية واللازمة للنشاط الجرمي من أجل تحقق النتيجة الجرمية، ولكن لسبب ما لم تتحقق النتيجة التي يهدف إليها كمن يطلق النار على شخص بهدف قتله فلا يصيبه. كما أن السبب الذي أدى عدم

---

[1] صالح، نائل، **محاضرات في قانون العقوبات –القسم العام**، ط1، دار الفكر العربي – عمان، 1995، ص173.

[2] السعيد، كامل، **شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات – دراسة مقارنة**، بدون طبعة، – دار الثقافة للنشر والتوزيع – عمان، 2002، ص260 – 263.

تحقق النتيجة الجرمية يؤثر في العقاب وهو ما يطلق عليه العدول، فتارة يكون اختياريا، وتارة أخرى يكون اضطرارياً[1].

لا بد من توفر أركان للشروع من أجل أن يتم المعاقبة عليه وهي كما يلي:

1. الركن المادي: النشاط الخارجي أو السلوك الإجرامي مهما اختلف.

2. الركن المعنوي: اتجاه إرادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة مع العلم بعناصرها القانونية (القصد الجنائي)[2].

بناء على ما سبق فإن هنالك جرائم تخرج من نطاق الشروع كالجرائم الغير عمدية مثل القتل الخطأ، أو الإيذاء الغير عمدي، وجرائم الامتناع (الجرائم السلبية) كالامتناع عن تنفيذ حكم قضائي، والجرائم ذات النتائج المحتملة كالضرب المفضي إلى الموت، والجرائم التي لا يتصور فيها الشروع كعرض الرشوة. ونرى بأن العقاب على الشروع عبارة عن وسيلة من أهم وسائل التفريد التشريعي التي تعطي مجالا واسعا للقاضي الجزائي بأن يحكم بالعقوبة المناسبة والعادلة بناء على عدة معايير، منها أن الشروع تام أو ناقص، والعدول اختياري أم اضطراري. حيث أن الشروع ليكون وسيلة تشريعية لتفريد العقوبة يجب أن تحدد التشريعات للقاضي الجزائي حدا أعلى وأدنى للعقوبة في هذه الحالة ، ليتمكن من التدرج بالعقوبة بين حديها، وبالتالي إذا جاء النص التشريعي جامداً في حالة الشروع فكيف يمكن للقاضي الجزائي أن يحكم بالعقوبة المناسبة؟ وهل من المعقول أن يحكم بنفس العقوبة في حالة إتمام الجريمة؟ كما أن موضوع الشروع في ارتكاب الجريمة يختلف عن ارتكاب جريمة تامة وبالتالي فهو بحاجة لأحكام خاصة به، لذلك على التشريعات أن توضحه في نصوصها من أجل أن يكون هنالك تناسب بين هذه الأفعال التي لا تشكل جريمة تامة وبين العقوبة التي يستحقها من قام بارتكابها.

---

[1] عبد النور، زينة، **جريمة الشروع في القانون السوري**، مقالة قانونية – موقع الصدى، http://elsadaonline.com/index.php/activity/159-2015-10-05-11-23-24.

[2] المدهون، ياسر، **الشروع في الجريمة – دراسة تحليلية مقارنة**، موقع النيابة العامة – فلسطين، 2012، ص15. http://www.gp.gov.ps/gp-joomla/images/stories/employee_articles/Yasser_al_madhoon_crime_research.pdf

ب. **العقاب على الجريمة المستحيلة:**

الجريمة المستحيلة هي الجريمة التي يتم فيها استنفاذ كافة أفعال النشاط الإجرامي من أجل تحقيق نتيجتها، ولكن لا تتحقق تلك النتيجة بسبب عدم توفر المحل الذي تقع عليه الجريمة، ومثال ذلك من يصوب طلقة نارية من مسدسه على رأس شخص ميت بغرض قتله، أو من يضع يده في جيب آخر ليسرق ما لديه من أموال ومن ثم يتبين بأن هذا الجيب فارغ، أو لعدم صلاحية الوسيلة التي سيتم استعمالها من أجل تحقيق النتيجة كمن يستخدم مسدسا لا يحتوي على طلقات نارية ويطلق النار على أحد الأشخاص بهدف قتله[1].

وقد اختلف الفقه الجنائي فيما يتعلق بالعقاب على الجريمة المستحيلة، فظهرت عده اتجاهات:

الأول: يدعو إلى عدم العقاب على الجريمة المستحيلة، فكيف يمكن للمجرم أن يبدأ بتنفيذ المستحيل ؟ كما أن أهم ما ينظر إليه هذا الاتجاه هو توفر الضرر للمجني إليه نتيجة لأفعال هذه الجريمة، فعلى سبيل المثال كيف يمكن أن يتحقق الضرر للمجني عليه الميت أصلا في حال إطلاق النار عليه لقتله ؟ وكيف يمكن أن يتسبب الضرر للمجني عليه الذي قام السارق بوضع يده في جيبه من أجل أن يسرق نقوده وظهر بأن جيبه فارغ من النقود ؟ وبذلك اعتمد أصحاب هذا الاتجاه على النظرية المادية للجريمة[2].

الثاني: يدعو إلى العقاب على الجريمة المستحيلة في كل الأحوال، وذلك من منطلق أن الشروع يعاقب عليه مع أن النتيجة الجرمية لا تتحقق. وبناء على ذلك فإن الجريمة المستحيلة يستنفذ الجاني فيها كافة الأفعال الإجرامية المؤدية لحصول النتيجة المبتغاة من الجريمة، ولكن لعدم توفر المحل كأن يكون المجني عليه ميت قبل قتله أو عدم صلاحية الأداة المستعملة في الجريمة كأن يكون السلاح خالي من الطلقات لا تتحقق النتيجة. كما وأنه في حالة الشروع يعتد بالنية الإجرامية

---

[1] فرجاني، خيري، **نطاق الشروع في الجريمة**، بحث منشور في موقع المكتبة العربية، http://arablib.com/harf?view=book&lid=3&rand1=KkhNVW4jQiYxV2da&rand2=YWZHJGtGcThoUXRU ص56-58 .

[2] حسني، محمود نجيب، **مرجع سابق**، ص32.

أيضاً. وبذلك يدعو هذا الاتجاه للعقاب دائما على الجريمة المستحيلة، ويتضح من هذا الاتجاه أنه من أنصار المذهب الشخصي[1].

الثالث: يدعو إلى التفرقة في العقاب على الجريمة المستحيلة بين الاستحالة المطلقة والاستحالة النسبية، وتكون الاستحالة مطلقة إذا كان من المستحيل نهائيا إحداث النتيجة الجرمية مهما اختلفت ظروف الجريمة كإطلاق النار على شخص ميت بهدف قتله، أما الاستحالة النسبية تكون عندما يمكن أن تحدث النتيجة الجرمية المرادة عند اختلاف الظروف المحيطة بالجريمة كمن يطلق النار على تخت شخص يعتقد بأنه نائم عليه ويظهر بعد ذلك بأن المراد قتله وضع دمية مكانه على التخت. فأصحاب هذا الاتجاه الفقهي يدعون إلى العقاب على الاستحالة النسبية وعدم العقاب على الاستحالة المطلقة[2].

نرى بأن هذه الاتجاهات الفقهية تعتبر وسيلة من وسائل التفريد التشريعي للعقوبة فالاتجاه الأول يضيق من مجال العقاب على الجريمة المستحيلة، بعكس الاتجاه الثاني فإنه يوسع من دائرة التجريم والعقاب عليها. أما الاتجاه الثالث فإنه جاء متوسطا ومعتدلا بين الاتجاهين السابقين. وبناء على ذلك فإن التشريعات التي تأخذ بالاتجاه الثالث توسع من مجال التفريد التشريعي والقضائي للعقوبة حيث أنها تعطي مجالا لإمكانية العقاب أو عدم العقاب على الجريمة المستحيلة. ونرى بالأخذ بالاتجاه الثالث لإعطاء مجال أوسع للتفريد العقابي، بالإضافة إلى أن الاتجاه الأول يتساهل كثيرا في التعامل مع مرتكب الجريمة المستحيلة بعكس الاتجاه الثاني الذي جاء ليعاقب على الاستحالة النسبية، والاستحالة المطلقة الأمر الذي يؤدي إلى دخول أمور تحت دائرة التجريم يصعب تصورها كجريمة، كمن يسرق مالا يعتقد بأنه لشخص آخر ثم يتبين بأن المال ماله، فكيف يمكن أن نعاقب على هكذا فعل ؟ وهل تكفي النية الإجرامية للعقاب على الفعل دون العلم بالفعل الإجرامي ونتيجته ؟

---

[1] الشاذلي، فتوح، **مرجع سابق**، ص346-348.

[2] سرور، أحمد فتحي، **الوسيط في شرح قانون العقوبات – القسم العام**، بدون طبعة، دار النهضة العربية – القاهرة، ص354.

ت. **العقاب في حال تعدد الجرائم:**

بدايةً لا بد من التوضيح بأن تعدد الجرائم يختلف عن غيره من المصطلحات الواردة في الفقه الجنائي، فتعدد الجرائم يعني أن يرتكب نفس المجرم عدة جرائم قبل أن يصدر حكما في أحدها لأنه إذا كان قد صدر حكما في أحدها، وتم تكرار هذه الجريمة من قبل نفس المجرم فسنكون في حالة العود (التكرار) الذي يختلف عن تعدد الجرائم بأن مرتكب الجريمة لا يكون قد صدر بحقه حكما على الجريمة السابقة[1].

وتجدر الإشارة إلى أن حالة تعدد الجرائم تختلف أيضا عن الجرائم المستمرة بأن الجريمة المستمرة هي جريمة واحدة، ولكنها ذات مدة زمنية مستمرة، كحيازة السلاح دون ترخيص فلا يعتبر حائز السلاح دون ترخيص مرتكبا للجريمة أكثر من مرة طالما يحمل سلاحه وإنما يكون مرتكبا لجريمة مستمرة تسمى حيازة السلاح دون ترخيص. كما أنها تختلف عن الجرائم المتتابعة كجريمة المتاجرة بالبشر، حيث أنها تفترض القيام بأفعال متتابعة كالقيام بإيواء النساء ثم إتباع ذلك بإكراههن على ممارسة البغاء. وتختلف أيضا عن جرائم الاعتياد كجريمة التسول التي تفترض القيام بتكرار الفعل الإجرامي لمرتين على الأقل خلال فترة زمنية معينة من أجل أن يتم العقاب عليه ويعتبر جريمة. كما أن تعدد الجرائم يختلف عن حالة المساهمة الجنائية، لكون المساهمة الجنائية تفترض قيام أكثر من شخص بالمساهمة في ارتكاب ذات الجريمة، أي دون أن يتم ارتكاب أكثر من جريمة .

كما أن تعدد الجرائم يقسم إلى قسمين وهما : التعدد المادي للجرائم أو التعدد الحقيقي، والتعدد المعنوي للجرائم، ويختلفان عن بعضهما البعض بأن التعدد المادي أو الحقيقي يعني أن يتم ارتكاب جريمتين أو أكثر منفصلتان لهما أركان خاصة، وفي هذه الحالة فإن التشريعات انقسمت فيما يتعلق بالعقاب على تعدد الجرائم، فمنها ما قررت أن يتم الحكم بعقوبة الجريمة الأشد مع إعطاء القاضي الجزائي صلاحية الجمع بين هذه العقوبات ضمن شروط معينة تختلف من قانون لآخر،

[1] الفقهاء، سلامة، **اجتماع الجرائم المعنوي – دراسة تحليلية مقارنة** – رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية – عمان، 1999، ص4-5.

أو أن يتم الجمع بين العقوبات أصلا، والاستثناء على ذلك اعتماد العقوبة الأشد في حالات معينة أو في شروط معينة خاصة بكل قانون. كما أن بعض التشريعات اعتبر الجمع خاصا بالجنايات والجنح دون المخالفات كالقانون الأردني، ومنها ما اعتبر المخالفات بأنه يجب أن تجمع كالقانون المصري.

أما فيما يخص التعدد المعنوي فهو أن يكون للفعل الإجرامي الواحد أكثر من وصف قانوني، وفي هذه الحالة إما أن يقيد النص الخاص النص العام كما هو الحال في ارتكاب جريمة السرقة فتأخذ وصف السرقة البسيطة، والسرقة تحت الإكراه إن كانت كذلك، فهنا الخاص قيد العام، كما أنه في حال تعدد الوصف القانوني لا يحكم القاضي بأكثر من عقوبة، وإنما يحكم بالعقوبة الأشد مع توضيحه الأوصاف القانونية للفعل كمن يغتصب فتاة في الطريق العام، فهنا وصفان، وهما: فعل فاضح في الطريق العلني، بالإضافة إلى جريمة الاغتصاب. فهنا القاضي يعدد الأوصاف القانونية للجريمة. وبناء على ذلك يعتبر تعدد الجرائم من وسائل التفريد التشريعي للجريمة[1].

كما نلاحظ بأن مشروع قانون العقوبات الفلسطيني إلى موضوع تعدد الجرائم من خلال نصوص المواد من (39-45)، وتبين من خلاله بأن ارتكاب المجرم لجرائم متعددة منفصلة قبل الحكم عليه بأي منها، فإنه عند محاكمته وجب ألا تزيد مدة السجن المؤقت في مجموعها على عشرين سنة، ولا تزيد مدة السجن، والحبس معا على خمس عشرة سنة، ولا تزيد مدة الحبس وحده على عشر سنوات. أما بالنسبة لعقوبة الغرامة إن تعددت يتم جمعها معاً، ولا تخضع لمبدأ العقوبة الأشد[2]. أما بالنسبة لقانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960 المطبق في الضفة الغربية، فقد أشارت المادة (72) إلى أنه: " 1. إذا ثبتت عدة جنايات أو جنح قضي بعقوبة لكل جريمة ونفذت العقوبة الأشد دون سواها. 2. على أنه يمكن الجمع بين العقوبات المحكوم بها بحيث لا يزيد مجموع العقوبات المؤقتة على أقصى العقوبة المعينة للجريمة الأشد إلا بمقدار نصفها. 3.إذا لم يكن قد قضي بإدغام العقوبات المحكوم بها أو بجمعها أحيل الأمر على المحكمة لتفصله"[3]. كما نلاحظ

---

[1] الجبور، خالد، **مرجع سابق**، ص33-ص44 .

[2] المواد (39-45)، **مشروع قانون العقوبات الفلسطيني**.

[3] المواد (72)، **قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960**.

بأن القرار بقانون رقم 16 لسنة 2017 بشأن الجرائم الالكترونية الفلسطيني أشار إلى مضاعفة العقوبة في حال تكرار الجريمة [1]. أما بالنسبة لقانون العقوبات المصري رقم 58 لسنة 1937 أشار إلى تعدد العقوبات في المواد من (32-39)، ولا داع لذكرها في هذا الموقف، حيث أنها لا تختلف مع ما ورد في مشروع قانون العقوبات الفلسطيني.

ويتضح من خلال ما سبق بأن المشرع راعى معاملة خاصة في حالة ارتكاب أكثر من جريمة منفصلة بذات الوقت، فلا يجوز أن يتم معاملة المجرم كما هو الحال فيمن يرتكب جريمة واحدة. وحيث أنه لا مجال لوجود هذه المعاملة من قبل القاضي الجزائي دون أن يتم النص على ذلك من قبل المشرع

الفرع الثاني: التفريد التشريعي من خلال ظروف التشديد والتخفيف والأعذار القانونية

بعد أن أضحى تفسير الجريمة مرتبطا بظروف الجاني الاجتماعية والاقتصادية وظروف ارتكابه للجريمة. غير القانون الجنائي من نظرته للعقوبة وجعلها تتماشى وروح العدالة من خلال ضرورة النظر إلى هذه الظروف والملابسات والأسباب، وبناء عليها يتحدد تشديد العقاب أو تخفيفه، وقد تكون هذه الأسباب قانونية أطلق عليها اسم (الأعذار القانونية)[2]. لذا لا بد من توضيح ذلك من خلال التالي:

1- الظروف المشددة للعقاب

تعرف الظروف المشددة للعقاب على أنها الظروف المحددة بالقانون، والمتعلقة بالجريمة أو الجاني أو المجني عليه والتي يترتب عليها تشديد العقوبة المقررة للجريمة إلى أكثر من الحد الأعلى الذي قرره القانون، كما أنها ظروف إضافية وغير لازمة لوجود الجريمة[3]. كما تعرف أيضا

---

[1] المادة (55)، **القرار بقانون رقم 16 لسنة 2017 بشأن الجرائم الالكترونية الفلسطيني**.

[2] العابد جلاب، **الظروف المخففة وأثرها على المسؤولية الجنائية**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي، جامعة محمد خضر – بسكرة – الجزائر، 2014-2015، ص2.

[3] الخلف، علي، والشاوي، سلطان، **المبادئ العامة في قانون العقوبات**، بدون طبعة، الرسالة للنشر والتوزيع – الكويت، 1982، ص44 .

بأنها حالات توجب على القاضي أو تجيز له الحكم بعقوبة تجاوز الحد الأقصى لعقوبة الجريمة، أو الحكم بعقوبة من نوع أشد[1].

أي أنه يستفاد من التعريفات السابقة بأن الظروف المشددة هي عبارة عن ظروف قانونية تشير لها التشريعات العقابية، أي يجب أن ينص عليها قانون العقوبات لكي يتمكن القاضي من تطبيقها، وقد تؤدي إلى الحكم بعقوبة أشد من الحد الأعلى المقرر للعقوبة على جريمة معينة. وبالتالي لا يمكن اعتبار هذه الظروف بأنها ظروف قضائية، حيث أن تلك الظروف تتعلق بالأسباب التي أدت لأن يحكم القاضي بالحد الأعلى للعقوبة بدلا من الحد الأدنى .

تقسم الظروف المشددة إلى ظروف مشددة خاصة، وهي الظروف المنصوص عليها في القانون والتي ليست لها صفة العموم في جميع الجرائم أو هي خاصة ببعض الجرائم كما هو الحال بظرف سبق الإصرار والترصد الخاص بجرائم القتل. وظروف مشددة عامة، وهي التي لها صفة العموم في جميع الجرائم كما هو الحال في ظرف التكرار (العود)[2]. كما تقسم الظروف المشددة من حيث تعلقها بالركن المادي أو المعنوي إلى ظروف مشددة مادية أو موضوعية، وهي ظروف متعلقة بموضوع الجريمة من حيث اتصالها بالمجني عليه كأن يكون موظفاً عاماً أو متصلة بوسيلة ارتكاب الفعل، كالكسر أو استعمال مفاتيح مصطنعة في جرائم السرقة أو متصلة بمكان ارتكاب الفعل، كأن يرتكب الفعل في المحكمة أو مكان عبادة أو متصلة بزمان ارتكاب الفعل كأن يكون في حالة المصائب، والنوائب، والكوارث العامة أو في الليل أو متصلة بنتيجة الجريمة كشدة الأضرار الناتجة عن الجريمة. وتقسم إلى ظروف مشددة شخصية أو ذاتية تتصل بالجانب المعنوي في الجريمة ومثال ذلك سبق الإصرار أو صفات في مرتكب الجريمة كأن يكون مرتكبها فرعا لأصل كما هو الحال في جريمة القتل[3].

---

[1] عاليه، سمير، **مرجع سابق**، ص464.

[2] الجبور، خالد، **مرجع سابق**، ص52.

[3] ابراهيم، أكرم نشأت، **الحدود القانونية لسلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة**، بدون طبعة، دار العلم والثقافة للنشر والتوزيع – القاهرة، 1996، ص196-198.

وأشار مشروع قانون العقوبات الفلسطيني إلى الظروف المشددة عند الحديث عن القتل العمد باستخدام الجواهر أو المواد التي من شأنها أن تسبب الموت عاجلا أو آجلا أيا كانت كيفية استعمالها ، حيث تكون عقوبة المجرم الإعدام[1]. فهنا تم جعل القتل باستخدام هذه المواد ظرفا مشددا للعقاب على جريمة القتل العمد، حيث أن القتل العمد يعاقب عليه حسب نص المادة (233) بالسجن المؤبد. وهنالك الكثير من المواد يمكن من خلالها استنباط الظروف المشددة، والتي يجب على القاضي الجزائي بناء عليها أن يأخذ بها.

أما قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960 المطبق في الضفة الغربية، فأشارت الكثير من أحكامه إلى ظروف التشديد، ومثال ذلك ظروف التشديد الواردة في جرائم السرقة الواردة في المواد من (400 – 410)، ومنها كسر الأقفال، واستعمال السلاح، وضرب المجني عليهم، وهي عبارة عن ظروف مشددة عامة. بالإضافة إلى وجود ظروف تشديد خاصة كما هو الحال في القتل القصد في حال تعذيب المجرم للمقتول بشراسة قبل قتله، فيعاقب عليه بالأشغال الشاقة المؤبدة بدلا من الأشغال الشاقة المؤقتة خمس عشرة سنة كظرف تشديد[2]. كما تجدر الإشارة إلى أن القرار بقانون بشأن الجرائم الالكترونية أشار في العديد من مواده إلى ظروف مشددة للعقاب، ومنها: كون الفعل المكون للجريمة الالكترونية موجها لطفل في حال الجرائم الالكترونية الماسة بالآداب العامة[3]. كما أشار إلى أن عقوبة الفاعل أو المحرض أو المتدخل في حال إنشاء موقع الكتروني بهدف ارتكاب جريمة يعاقب عليها أي تشريع نافذ آخر هي ضعف العقوبة المقررة لها في ذلك التشريع [4].

أما بالنسبة لقانون العقوبات المصري رقم (58) لسنة 1937، فأشار في العديد من مواده إلى ظروف التشديد، ومنها ما ورد في المادة (102/ج) منه، حيث أشارت: " يعاقب بالسجن المؤبد كل من استعمل أو شرع في استعمال المفرقعات استعمالا من شأنه تعريض حياة الناس للخطر. فإذا

---

[1] المادة (232)، **مشروع قانون العقوبات الفلسطيني.**

[2] المادة (327)، **قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960.**

[3] المادة (3/16)، **القرار بقانون رقم 16 لسنة 2017 بشأن الجرائم الالكترونية الفلسطيني.**

[4] المادة (28)، **القرار بقانون رقم 16 لسنة 2017 بشأن الجرائم الالكترونية الفلسطيني.**

أحدث الانفجار موت شخص أو أكثر كان العقاب الإعدام"[1]. فيتبين من خلال ما أشارت له المادة بأن إحداث موت شخص أو أكثر يعتبر ظرف تشديد عند استعمال المفرقعات، يؤدي إلى المعاقبة بالإعدام، حيث أن استعمالها بدون إحداث موت لأحد الأشخاص يؤدي إلى الحكم على مستعملها بالسجن المؤبد إن كانت تشكل خطرا على حياة الناس.

2- التكرار أو العود

تطلق بعض القوانين مصطلح التكرار كقانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960 وتعديلاته، والقرار بقانون رقم (18) لسنة 2015 بشأن مكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية[2]. والبعض الآخر يطلق مصطلح العود كما هو الحال في مشروع قانون العقوبات الفلسطيني وقانون العقوبات المصري رقم (58) لسنة 1937 وتعديلاته وقانون المخدرات المصري رقم (182) لسنة 1960 وتعديلاته[3]. ويعرف التكرار أو العود على أنه:" ارتكاب المجرم لجريمة جديدة رغم سبق الحكم عليه بعقوبة عن جريمة أو جرائم ماضية "[4].

يعد التكرار أو العود ظرفا مشددا عاما وشخصيا للجريمة، وذلك لكونه يتعلق بكل أنواع الجرائم فإن العود ينطبق عندما يكون المجرم قد ارتكب جريمة أخرى بعد أن حكم عليه بعقوبة لجريمة سابقة بغض النظر عن نوع الجريمة السابقة، فإذا يتعلق العود بكافة أنواع الجرائم. كما أنه يعد ظرفاً مشدداً شخصياً للجريمة لأنه يتعلق بشخص الجاني، حيث أنه ينم عن الخطورة الإجرامية

---

[1] المادة (102)، **قانون العقوبات المصري رقم 58 لسنة 1937**.

[2] ورد مصطلح التكرار في المادة (15) من **القرار بقانون رقم (18) لسنة 2015 بشأن مكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية**، حيث أشارت إلى أنه " في حال التكرار يكون العقاب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر، وغرامة لا تقل عن 1000 دينار أردني، ولا تزيد عن 3000 دينار أردني".

[3] ورد مصطلح العود في المادة (43) من **قانون المخدرات المصري رقم (182) لسنة 1960 وتعديلاته**، حيث أشارت إلى أنه " في حال العود لارتكاب الجرائم الواردة في هذا الفصل تكون العقوبة الحبس ومثلي الغرامة المقررة أو بإحدى هاتين العقوبتين ".

[4] خالف، عقيلة، **نظام العود في قانون العقوبات الجزائري**، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر – الجزائر، 1986، ص23-24.

للمجرم حيث أنه لم يرتدع من العقوبة على الجريمة السابقة، وارتكب جريمة جديدة بدم بارد، ودون خوف من حساب أو عقاب[1].

للتكرار أو العود عدة أنواع، فهنالك العود العام الذي يعني عودة المجرم لارتكاب جريمة جديدة بعد الجريمة التي حكم عليه فيها بعقوبة، وليس شرطا أن تكون مماثلة لها، أما العود الخاص فيعني ارتكاب جريمة من ذات نوع الجريمة التي تم الحكم فيها على الجاني بعقوبة من قبل أو جريمة مشابهة لها. كما يقسم العود إلى العود مؤبد الذي يعني عودة المجرم لارتكاب جريمة جديدة بعد أن يتم الحكم عليه بعقوبة لجريمة سابقة في أي وقت كان، أما العود المؤقت فيشترط فيه القانون مدة زمنية معينة لكي يرجع المجرم لارتكاب جريمة جديدة بعد أن تم الحكم عليه بعقوبة لجريمة سابقة، فإذا ارتكب الجريمة الجديدة بعد المدة لا يعتبر عائدا أو مكررا. أيضا يمكن أن يقسم التكرار أو العود إلى مركب وبسيط، فالعود المركب هو الذي يرتكب فيه الجاني جريمة جديدة بعد أن صدرت بحقه عدة أحكام على جرائم سابقة، أما العود البسيط فهو العود الذي يرتكب فيه الجاني جريمة جديدة بعد أن صدر بحقه حكم واحد فقط بعقوبة على جريمة سابقة [2].

يشترط في التكرار أو العود أن يكون قد صدر حكما سابقا قطعيا باتا صادرا عن هيئة مختصة محلية غير ساقط بعفو عام أو برد اعتبار بالإدانة بحق مرتكب الجريمة الجديدة على جريمة سابقة، كما يجب أن يكون الجاني نفسه قد ارتكب الجريمة الجديدة، ويجب أن تكون الجريمة جناية أو جنحة، ويجوز أن يكون قد شرع في ارتكاب الجريمة الجديدة ولم يتمها[3].

إذا بناء على ما سبق فإن التكرار أو العود يعتبر ظرفا مشددا للعقوبة، وبالتالي فإنه التشريعات يجب أن تنص عليه، ووجوده في التشريعات هو عبارة عن نوع من أنواع التفريد العقابي وهو التفريد التشريعي، وبدونه لا يمكن للقاضي أن يحكم بعقوبة مشددة، لذلك فإن وجوده في التشريعات ضروري من أجل تحقيق العدالة الجنائية، وإيجاد العقاب المناسب للمجرم. فمثلا إذا كانت إحدى

---

[1] الجبور، خالد، **مرجع سابق**، ص55.

[2] عيسى، حسين، وقندح، خلدون، وطوالبة، علي، **شرح قانون العقوبات – القسم العام**، ط1، دار وائل للنشر – عمان، 2002، ص 217-218.

[3] عيسى، حسين، وقندح، خلدون، وطوالبة، علي، **مرجع سابق**، ص222.

التشريعات تنص على أن التكرار يعاقب عليه بعقوبة لا تتجاوز ضعفي العقوبة التي تستلزمها الجريمة التي قام المجرم بتكرارها دون أن يتجاوز التضعيف 20 عاما في حالة الجنايات مثلا. فإذا كانت الجريمة معاقبا عليها بالأشغال الشاقة المؤقتة من (5-15) عاما، فلا يمكن في هذه الحالة للقاضي الجزائي أن يحكم بعقوبة تتجاوز الأشغال الشاقة المؤقتة لأكثر من (20) عاماً، وفي هذا المثال يتضح وجود تدرج بالعقوبة من قبل المشرع من أجل أن يقوم به القاضي الجزائي بحيث لا يتجاوز تشديد العقوبة ال(20) عاما في حالة التكرار. فإن لم تنص التشريعات على أحكام كهذه لحالة التكرار أو العود فكيف سيقوم القاضي الجزائي بتشديد العقوبة في هذه الحالة ؟ وبالتالي كيف للتشريع الجزائي الذي لم ينص على أحكام التكرار أن يحقق تفريد العقوبة في هذه الحالة بإعطاء الجزاء المناسب للجريمة المقترفة؟ وهل من العدل معاملة المجرم الذي ارتكب جريمة مرة واحدة بنفس معاملة المجرم الذي ارتكب نفس الجريمة للمرة الثانية ؟ وبالتالي فلا بد للتشريعات أن تنص على أحكام التكرار أو العود من أجل أن يتحقق التفريد التشريعي والقضائي للعقوبة.

3- الأعذار القانونية المخففة للعقاب

تعد الأعذار القانونية المخففة للعقاب عبارة ظروف قانونية متعلقة بالجريمة تؤدي إلى تخفيف العقاب على الجريمة إلى ما هو أقل من الحد الأدنى من العقاب المقرر لتلك الجريمة في الوضع الطبيعي، وهي خاصة بالجنايات والجنح، وتختلف عن الظروف المشددة للجريمة بأنها لا تغير الوصف القانوني للجريمة فتبقي الجريمة كما هي، فلا تختلف الجريمة من قتل عمدي إلى ضرب مفضي إلى الموت على سبيل المثال وإنما يبقى الوصف القانوني لها كما هو، ولكن يحكم تؤدي إلى الحكم بعقوبة أخف من العقوبة المقررة للجريمة المقترفة [1].

تختلف الأعذار المخففة للعقاب عن الظروف المخففة للعقاب بأن الأعذار المخففة عبارة عن ظروف قانونية متعلقة بالجريمة تم النص عليها في التشريعات العقابية على سبيل الحصر ومنها عذر اتقاء العار، وسورة الغضب أو الاستفزاز أو العدول الاختياري عند الشروع التام في جريمة،

[1] مصطفى، سيد، والقضاة، سامر، **الظروف المخففة في قانون العقوبات الأردني**، مجلة العلوم الإنسانية، العدد (12)، المجلد (2)، 2005، ص60.

أما الظروف المخففة للعقاب هي عبارة عن ظروف قضائية أي أن المشرع لم يقم بتعدادها على سبيل الحصر، وإنما أشار إلى إمكانية استنباطها من ظروف القضية من قبل القاضي، وتخفيف الحكم بناء عليها، وذلك بناء على محددات وشروط مشار لها في القانون لا يمكن للقاضي أن يتجاوزها، ومثالها : المرض، والسن، والوضع الاجتماعي، وحسن السيرة والسلوك، والاعتراف. كما تختلف الأعذار المخففة عن الظروف المخففة بأن القاضي ملزم بتطبيقها، أما الظروف المخففة فهو غير ملزم بتطبيقها، ولكن يجب عند الحكم بها أن يتقيد بشروطها الواردة في القانون[1].

تقسم الأعذار المخففة للعقاب إلى أعذار مخففة عامة، وهي الأعذار التي تصلح لكافة الجرائم ومثالها سورة الغضب، والعدول الاختياري عن إتمام الجريمة بعد الشروع بها، وصغر سن الجاني. وأعذار مخففة خاصة كانتقاء العار في قتل الأم لوليدها أو قتل الأم وليدها بسبب عدم استعادة وعيها تماما من تأثير ولادته أو بسبب الرضاعة [2].

4- الأعذار القانونية المحلة من العقاب

تعتبر الأعذار المحلة من العقاب عبارة عن أسباب وظروف قانونية للإعفاء من العقاب، على الرغم من بقاء أركان الجريمة وشروط المسؤولية الجزائية متوافرة فيها، مع إمكانية إنزال تدابير احترازية على الجاني. وتقوم أساسا هذه الأعذار على اعتبارات نفعية على أساس أن المشرع يقدر في بعض الأحيان بأن المنفعة الاجتماعية التي يمكن أن تتحقق من عدم العقاب تزيد على المنفعة التي تحققها العقوبة كما هو الحال فيمن فاجأ زوجته في حالة تلبس بالزنا مع أحد الأشخاص وقتلها، أو المتآمر على أمن الدولة الذي يخبر عن المخطط قبل البدء بأي فعل من الأفعال المؤدية لارتكاب الجريمة [3].

---

[1] بكار، حاتم، **مرجع سابق**، ص191 – ص193.

[2] أحمد، عبد الرحمن توفيق، **محاضرات في الأحكام العامة لقانون العقوبات – الجزء الأول**، ط1، دار وائل للنشر – عمان، 2006، ص74-76.

[3] اسماعيل، محمد، **العنف ضد المرأة**، مقالة – موقع مجلس القضاء الأعلى الفلسطيني، 2013/11/10، http://www.courts.gov.ps/userfiles/file/%D8%A7%D9%84%D8%B9%D9%86%D9%81%20%D8%B6%D8%AF%20%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%B1%D8%A3%D8%A9.pdf، ص2.

إن هذه الأعذار تلزم القاضي أن يعفي المجرم من العقاب في حكمه، ويجب أن تكون واردة بنص القانون لكي يتسنى للقاضي اللجوء إليها، وهذا يعتبر نوعا من أنواع التفريد التشريعي، والذي يجعل القاضي يحكم بإعفاء المجرم من العقاب بناء على اعتبارات معينة وضعها المشرع تجعل عدم العقاب مناسبا لظروف الجريمة .

5- وقف تنفيذ العقوبة

الذي لا بد أن تشير له التشريعات العقابية من أجل أن يحكم به القاضي، وسيتم التطرق له في المبحث الثاني الخاص بالتفريد القضائي للعقوبة.

المبحث الثاني: التفريد القضائي للعقوبة

لم يعد القاضي الجزائي في ظل التشريعات الجنائية الحديثة مجرد بوق يردد العقوبة كما وردت في النص التشريعي بل أصبح ملزما باختيار نوع العقاب الذي يتناسب مع ظروف الجريمة وشخصية الجاني، إذ يعد التفريد وسيلة عادلة لتحقيق التناسب بين جسامة الفعل الإجرامي والجزاء المقابل له. فقد انتهى العهد الذي كانت تحدد فيه العقوبة بطريقة مجردة دون الأخذ في الاعتبار لأوضاع مادية وشخصية تتعلق بارتكاب الجريمة وتستلزم تخفيف العقوبة أو تشديدها. فهذه الظروف لا يمكن مراعاتها دون إعطاء القاضي الجزائي سلطة تقديرية في اختيار العقوبة والتدرج بها. ويتناول هذا المبحث التفريد القضائي كنوع من أنواع تفريد العقوبة باعتباره عنصرا من عناصر السياسة الجنائية الفلسطينية الذي له آليات في التطبيق تعبر عن هذه السياسة، وحيث أن القاضي الجزائي يمارس هذا النوع من التفريد من خلال سلطته التقديرية في التدرج بالعقوبة، واختيار العقوبة، واستبدالها، بالإضافة إلى ما يمنحه المشرع من خلال النص على أسباب التخفيف، والتشديد، وأنظمة عقابية معينة. لذا لا بد من الإشارة إلى مفهوم التفريد القضائي للعقوبة، بالإضافة إلى خصائصه، وأساليبه، وتطبيقات عليه من خلال التشريعين الفلسطيني، والمصري.

المطلب الأول: ماهية التفريد القضائي للعقوبة

يتضمن إقرار سياسة التفريد القضائي وجود وسائل تسمح للقاضي الجزائي بالوصول إلى معلومات إضافية تسمح له بالتعرف على شخصية المجرم، وتحديد العقاب المناسب له. كما أن المشرع منح القاضي الجزائي سلطة تقديرية في تخفيف العقوبة، ووقف تنفيذها، واستبدالها أو تشديدها، والتدرج بها بين حديها الأعلى والأدنى. ونظرا لوجود ظروف مخففة ومشددة يصعب على المشرع التنبؤ بها كلها، حيث يصعب على المشرع التنبؤ بظروف جميع المجرمين وكل الاعتبارات التي تحقق الجزاء العادل الملائم لكل منهم، دعت الحاجة لوجود التفريد القضائي للعقوبة. وفي هذا السياق سيتم توضيح مفهوم التفريد القضائي للعقوبة بالإضافة إلى خصائصة ووسائل تحقيقه.

الفرع الأول: مفهوم التفريد القضائي للعقوبة وخصائصه

يعتبر التفريد القضائي للعقوبة من أهم وأخطر أنواع التفريد القانوني لأنه يجعل القاضي الجزائي أما عائقين. الأول يتعلق باختيار نوع العقوبة، والثاني يتعلق بمدة العقوبة. لذا لا بد من تناول مفهوم التفريد القضائي للعقوبة بالإضافة لخصائصه.

أولاً: مفهوم التفريد القضائي للعقوبة

يعرف التفريد القضائي على أنه: " التفريد الذي يقوم به القاضي بما يتناسب مع المبادئ، والقواعد القانونية التي يضعها المشرع، وذلك من أجل أن يحكم بعقوبة مناسبة للجريمة المقترفة، ومناسبة لظروف الجاني "[1]. كما يعرف على أنه: " ما يقوم به القاضي في توقيع العقوبة المناسبة للمجرم من خلال تحديد الظروف التي تؤدي إلى إصلاحه، ومن خلال عمل ملاءمة خاصة بمستوى عال بين العقوبة والمجرم"[2]. ويعرف أيضا على أنه: " التطبيق الواقعي للعقوبة بما يلائم كل حالة على حدة، حيث يستطيع القاضي اختيار نوع المعاملة الجنائية التي تناسب حالة كل مجرم، وذلك بتطبيق عدد من الوسائل التي زوده المشرع بها، كنظام تخفيف، وتشديد العقوبة،

[1] بورنان، هند، **مرجع سابق**، ص22.

[2] حبتور، فهد هادي، **مرجع سابق**، ص26.

ونظام وقف تنفيذ العقوبة"[1]. كما يعرف على أنه: " التفريد الذي بموجبه يقوم القاضي باختيار نوع، ومقدار العقوبة ضمن الحدين الأدنى، والأعلى اللذان حددهما القانون "[2].

يتضح مما سبق بأن التفريد القضائي للعقوبة يقوم به القاضي، وذلك ضمن ما ينص عليه القانون، فلا تفريد قضائي دون أن تنص التشريعات عليه، وبالتالي فإن التفريد القضائي يعد مكملا للتفريد التشريعي للعقوبة. ولا يجوز للقاضي الجزائي عند الحكم بالعقوبة أن يخرج عن الحد الأدنى، والأعلى المقرر للعقوبة على الجريمة في القانون. كما أنه يهدف إلى إيجاد العقاب المناسب للمجرم بناء على ظروف كل جريمة، والتي يتوصل لها من خلال ما يتمتع به من سلطة تقديرية تمنحها التشريعات له ، ولكن التشريعات لا تستطيع أن تحدد ظروف كل جريمة، وبالتالي تترك هذا الموضوع للسلطة التقديرية للقاضي الجزائي.

ثانياً: خصائص التفريد القضائي للعقوبة

يتمتع التفريد القضائي للعقوبة بمجموعة من الخصائص، وهي كما يلي :

1. التفريد القضائي للعقوبة يمارس من قبل القاضي الجزائي، ولكن ضمن مبدأ الشرعية، أي أن القاضي يقوم بتقدير التناسب بين الجريمة، والعقوبة، من خلال ظروف كل جريمة على حدة، وذلك بناء على اعتراف المشرع له بهذا الدور، حيث أنه منذ ظهور النتائج السيئة للقوالب الصماء التي اختصت بها القواعد القانونية الجنائية وتأثيرها المباشر على الممارسة القضائية التي اتسمت بالغلو، فمن خلالها برزت المدارس العقابية التي تنادي بضرورة التوفيق بين المنفعة الاجتماعية التي تسعى إلى تحقيقها القاعدة القانونية، وتحقيق العدالة من خلال سلطة القاضي، حيث كانت أول الاصلاحات الجنائية التي نادت بظهور فكرة التخفيف غير أن الاعتراف بها للقاضي الجزائي تتوجب عليه أن يتوفر على جملة من الضوابط والمعايير العلمية والشخصية باعتبار أن اختيار

[1] أبو العلا، محمد، **مرجع سابق**، ص187-190.

[2] الشاذلي، فتوح، **مرجع سابق**، ص45.

العقوبة الملائمة للمتهم يتطلب معرفة الظروف الداخلية كنفسيته والخارجية المرتبطة بظروفه الاجتماعية[1].

2. التفريد القضائي يتطلب من القاضي إلى تأهيل من نوع خاص يتمثل بدراية خاصة بالعلوم الاجتماعية، وعلم النفس. ويختلف هذا التأهيل عن فكرة التخصص الجنائي للقاضي[2].

الفرع الثاني : وسائل التفريد القضائي للعقوبة

يوجد لدى القاضي الجزائي مجموعة وسائل يتمتع من خلالها بسلطة تقديرية تمكنه من تطبيق مبدأ تفريد العقوبة بناء على ما يعرض عليه من حالات، وتتمثل هذه الوسائل بما يلي :

1. **التدرج الكمي للعقوبة:** ويقسم إلى ثلاثة أقسام، وهي كما يلي:

أ. التدرج الكمي الثابت للعقوبة، ويتخذ هذا النوع الصور التالية:

1- العقوبات ذات الحدين الأدنى والأعلى الخاصين الثابتين: أي أن المشرع عندما يضع عقوبة حبس على سبيل المثال يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر، ولا تزيد على ثلاث سنوات. فالحد الأدنى الخاص الثابت هنا هو الثلاثة أشهر، والحد الأعلى الخاص الثابت هو الثلاث سنوات. وهنا في هذه الحالة لا يجوز للقاضي الجزائي أن يحكم بعقوبة تقل عن الحد الأدنى الخاص الثابت، أو بعقوبة تزيد عن الحد الأعلى الخاص الثابت، وإنما تكون له السلطة التقديرية في أن يحكم بأي عقوبة من هاتين العقوبتين أو ما بينهما [3].

2- العقوبات ذات الحد الأدنى العام والحد الأعلى الخاص الثابتين: أي أن يضع المشرع حدا أعلى خاص ثابت للعقوبة دون الإشارة إلى الحد الأدنى، ويكون الحد الأدنى في هذه الحالة هو الحد الأدنى المخصص لهذا النوع من الجرائم فمثلا: إذا نص القانون على عقوبة لجريمة لا تزيد عن خمس سنوات، فإن هذه الجريمة تكون جناية، حيث أنه لا يوجد جنح تزيد مدة عقوبتها عن

---

[1] بورنان، هند، **مرجع سابق**، ص23.

[2] حبتور، فهد هادي، **مرجع سابق**، ص98.

[3] حبتور، فهد هادي، **مرجع سابق**، ص142.

الثلاث سنوات، وبالتالي فإن لم يحدد المشرع حدا أدنى خاص ثابت للعقوبة يكون الحد الأدنى للعقوبة هو الحد الأدنى العام لعقوبة الجناية، لكون هذه الجريمة جناية، وبالتالي فإن القاضي لا يجوز أن يحكم بعقوبة تقل عن ثلاث سنوات، وبعقوبة تزيد عن خمس سنوات في هذه الحالة [1].

3- العقوبات ذات الحد الأدنى الخاص والحد الأعلى العام الثابتين: أي أن يضع المشرع حدا أدنى خاص ثابت للعقوبة دون الإشارة إلى الحد الأعلى، ويكون الحد الأعلى في هذه الحالة هو الحد الأعلى المخصص لهذا النوع من الجرائم فمثلا: إذا نص القانون على عقوبة لجريمة لا تقل عن ثلاثة أشهر، فإن هذه الجريمة تكون جنحة، حيث أنه لا يوجد جنايات تقل مدة عقوبتها عن الثلاث سنوات، وبالتالي فإن لم يحدد المشرع حدا أعلى خاص ثابت للعقوبة يكون الحد الأعلى للعقوبة هو الحد الأعلى العام لعقوبة الجنحة، لكون هذه الجريمة جنحة، وبالتالي فإن القاضي لا يجوز أن يحكم بعقوبة تقل عن ثلاثة أشهر، وبعقوبة تزيد عن الثلاث سنوات في هذه الحالة[2].

4- العقوبات ذات الحدين الأدنى والأعلى العامين الثابتين : إذا كان قانون العقوبات المطبق في فلسطين ينص على حد أعلى للغرامة على المخالفات مقداره خمسون ديناراً، وكان يضع حدا أدنى للغرامة على الجنح خمسون دينارا، فإذا كان القانون ينص على عقوبة على مخالفة على سبيل المثال: " يعاقب من يرتكب مخالفة ما بالحبس لمدة أسبوع، وبالغرامة " دون أن يحدد النص التشريعي حدا أدنى، وأعلى للمخالفة، فيكون الحد الأدنى، والحد الأعلى للغرامة هو الحد الأدنى العام، والحد الأدنى العام للغرامة، أي تكون الغرامة تتراوح ما بين (1-50) دنيار[3].

---

[1] ابراهيم، أكرم نشأت، **مرجع سابق**، ص77-78.

[2] حبتور، فهد هادي، **مرجع سابق**، ص146-147.

[3] ابراهيم، أكرم نشأت، **مرجع سابق**، ص87.

ب. التدرج الكمي النسبي الموضوعي: ويتخذ هذا النوع ثلاثة صور، وهي كما يلي :

1- الغرامات ذات الحدين الأدنى والأعلى النسبيين: كأن ينص القانون على أن الغرامة على إيرادات رؤوس الأموال المنقولة هو بما لا يقل عن 50 % ولا يزيد عن ثلاثة أمثال ما لم يؤد من الضريبة[1].

2- الغرامات ذات الحد الأدنى الثابت والحد الأعلى النسبي: كأن ينص القانون على أن الغرامة على إيرادات رؤوس الأموال المنقولة هو بما لا يزيد عن 75 % عن ما لم يؤد من الضريبة ولا يقل عن 1000 دينار أردني[2].

3- الغرامات ذات الحد الأدنى النسبي والحد الأعلى الثابت: كأن ينص القانون على أن الاختلاس يعاقب عليه بغرامة لا تقل عن 50 % عن قيمة المال المختلس، ولا تزيد عن 5000 دينار أردني[3].

ث. التدرج الكمي النسبي الشخصي: وهذا التدرج خاص بالغرامة، كأن ينص القانون على غرامة على جريمة معينة تمثل الدخل اليومي لشخص مرتكب الجريمة، كأن يحكم على الشخص بعقوبة (30) يوم غرامات، أي دخله اليومي مضروبا ب(30) يكون مقدار الغرامة. وسمي بالتدرج الكمي النسبي الشخصي لأنه يعتمد على شخص مرتكب الجريمة من ناحية مقدار دخله على سبيل المثال[4].

وبناء على ما سبق، فإن القاضي الجزائي عندما يقوم بالحكم بعقوبة ما، يجب أن لا يتجاوز الحد الأعلى، ولا ينزل عن الحد الأدنى للعقوبة المقررة حسب نص القانون، كما أنه لا يجوز أن يتجاوز الحد الأدنى العام، ولا ينزل عن الحد الأدنى الخاص إن لم ينص القانون على حدا أعلى

---

[1] حبتور، فهد هادي، **مرجع سابق**، ص152.

[2] حبتور، فهد هادي، **مرجع سابق**، ص153.

[3] حبتور، فهد هادي، **مرجع سابق**، ص154.

[4] ابراهيم، أكرم نشأت، **مرجع سابق**، ص102.

وأدنى خاص للعقوبة. وبالتالي فإن السلطة التقديرية للقاضي التي يتحقق بها التفريد القضائي للعقوبة تتمثل بما يتراوح بين الحدين الأدنى والأعلى للعقوبة.

2. **نظام الاختيار النوعي للعقوبة:** أي أن يكون للقاضي سلطة اختيار العقوبة المناسبة من ضمن العقوبات التي ينص عليها القانون للجريمة، كأن ينص القانون على عقوبة الحبس أو الغرامة أو كلتا العقوبتين على جريمة معينة، فيختار القاضي على سبيل المثال عقوبة الحبس فقط، أو الغرامة فقط من بين هاتين العقوبتين، فهنا يكون دور القاضي في اختيار العقوبة التي يراها مناسبة حسب ظروف القضية، وظروف المجرم، وشخصيته، وتكون سلطته التقديرية في اختيار أحد هذه العقوبات، وبذلك يتحقق التفريد القضائي للعقوبة [1].

3. **نظام العقوبات البديلة:** يتحقق هذا النظام من خلال عدة صور، وهي كما يلي:

أ. استبدال عقوبة سالبة للحرية بعقوبة الغرامة: فمثلا قانون العقوبات الأردني يجيز للقاضي استبدال عقوبة الحبس حتى ثلاثة أشهر بالغرامة بمقدار دينارين عن كل يوم حبس[2].

ب. استبدال عقوبة العمل بعقوبة الغرامة، فيدفع المحكوم عليه غرامة معينة عن كل يوم عمل.

ت. استبدال عقوبة بدنية بعقوبة الغرامة، والعقوبات البدنية موجودة في البلاد التي تتبع أحكام الشريعة الإسلامية، ونظام العقوبات الإسلامي كما هو الحال في المملكة العربية السعودية، فيمكن استبدال عقوبة التعزير بالجلد ثمانون جلدة بالغرامة.

ث. استبدال عقوبة الغرامة بعقوبة سالبة للحرية.

ج. استبدال عقوبة العمل بعقوبة سالبة للحرية.

ح. استبدال عقوبة بدنية بعقوبة سالبة للحرية، فقانون العقوبات السوداني يعاقب بعقوبات بدنية كالجلد بالسوط، فيمكن استبدالها بعقوبة الحبس.

---

[1] بورنان، هند، **مرجع سابق**، ص26.

[2] المادة (27)، **قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960** .

خ. استبدال عقوبة الغرامة بعقوبة العمل، خاصة إذا كان المحكوم عليه غير قادر على دفع الغرامة.

د. استبدال عقوبة سالبة للحرية بعقوبة العمل[1].

ويرى الباحث بأن نظام العقوبات البديلة يمنح القاضي الجزائي قدرا كبيرا من السلطة التقديرية التي تمكنه من التفريد القضائي للعقوبة تبعا لظروف المجرم، وظروف جريمته، وكما أن هذا النظام يساعد في إمكانية إيقاع الجزاء الجنائي على الجاني في حالات من الممكن أن يتعذر فيها تنفيذ الجزاء الجنائي كما هو الحال فيما إذا كان المحكوم عليه غير قادر على دفع الغرامة.

4. **أسباب تخفيف العقوبة:** هي عبارة عن أسباب تجيز للقاضي أن يأخذ بها كأسباب رأفة، ورحمة بحق المحكوم عليه، مما يجعله يقوم بتخفيف العقاب عليه أو بالنزول عن الحد الأدنى المقرر لتلك الجريمة أو باستبدال العقوبة بأخرى أخف. كما تعتبر ظروف قضائية يستخلصها القاضي من ظروف القضية، ووفقا لظروف المجرم، وشخصيته، ويستطيع بموجبها أن يحكم بعقوبة أخف من العقوبة المقررة قانوناً[2]. وحيث أن هذه الأسباب تختلف عن الأعذار القانونية المخففة للعقاب، حيث أن تلك الأسباب من الواجب على القاضي أن يأخذ بها عند الحكم، أما بالنسبة للأسباب المخففة فيشير القانون لها، وإلى أن القاضي له الحق في أن يقوم بتخفيف العقاب نتيجة لها إلى حد يبينه، ولكنه لا يستطيع أن يحصرها كما هو الحال بالنسبة للأعذار المخففة، فيترك المجال للقاضي بأن يستنبطها من ظروف القضية، وشخصية المجرم لذلك تعتبر هذه الأسباب عبارة عن ظروف قضائية القاضي غير مجبر على الأخذ بها، وتكون مسألة الأخذ بها بالنسبة له جوازية[3]. ومن الأمثلة على أسباب تخفيف العقوبة: الاعتراف بالجريمة، وعدم وجود سوابق، المرض، السن، ظروف بيئة المتهم، ووضعه الاجتماعي، والعائلي[4].

---

[1] الجبور، خالد، **مرجع سابق**، ص112-116.

[2] بورنان، هند، **مرجع سابق**، ص28.

[3] بكار، حاتم، **مرجع سابق**، ص215.

[4] الجبور، خالد، **مرجع سابق**، ص121.

5. **أسباب تشديد العقوبة:** هنالك فرق بين أسباب تخفيف العقوبة، والأعذار القانونية المخففة للعقاب بأن الأولى عبارة عن ظروف قضائية، والثانية عبارة عن ظروف قانونية، وكما أن الأولى جوازية للقاضي، وغير مجبر على اتباعها، وهي غير محصورة في القوانين، ويمكن استنباطها من ظروف القضية، بينما الثانية يجب على القاضي الأخذ بها، ومحصورة في القوانين. أما بالنسبة لأسباب التشديد فهي عبارة عن أسباب منصوص عليها في التشريعات، ولا يمكن للقاضي أن يقوم باستنباطها من ظروف القضية، إلا أن التشريعات اختلفت فيما بينها فيما يتعلق بسلطة القاضي الجزائي بالنسبة لهذه الأسباب، فمنها من رأت بأنه يجب على القاضي الجزائي أن يأخذ بها في حال توفرها كما هو الحال في قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960[1]. وهنالك تشريعات جعلت من بعض أسباب التشديد مسألة جوازية للقاضي الجزائي كما هو الحال في مشروع قانون العقوبات الفلسطيني عندما أشار إلى جواز أن تحكم المحكمة في حالة العود بعقوبة تتجاوز الحد الأقصى المقرر لعقوبة الجريمة المتكررة[2].

بناء على ما سبق يرى الباحث بأن أسباب تشديد العقوبة ليست كما هو الحال بالنسبة لأسباب تخفيف العقوبة، فالأولى عبارة عن ظروف قانونية تشير لها التشريعات، أما الثانية عبارة عن ظروف قضائية يستنبطها القاضي من خلال ظروف، ووقائع الدعوى، وظروف المجرم، والبيئة المحيطة به، وأسباب قيامه بالجريمة، وبالتالي فإن أسباب تخفيف العقوبة تساهم في دعم مبدأ التفريد القضائي للعقوبة أكثر من أسباب تشديد العقوبة التي تكون السلطة التقديرية فيها للقاضي الجزائي مرتبطة بما هو موجود في التشريع النافذ.

6. نظام الاختبار القضائي: هو عبارة وسيلة عقابية تهدف إلى تجنيب تنفيذ العقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة، ويتم من خلالها تأهيل المجرم اجتماعيا، ودراسة شخصيته، وتدريبه، ووضعه بذات الوقت تحت الرقابة القضائية، فإذا نجح في الاختبار أسقطت عنه الدعوى الجزائية إذا كان لم يصدر حكما بها، وإذا كان قد صدر حكما بالإدانة فيصدر مع وقف التنفيذ ما دام المجرم موضوعا

---

[1] ابراهيم ، أكرم نشأت، **مرجع سابق**، ص370-372.

[2] المادة (66)، **مشروع قانون العقوبات الفلسطيني** .

تحت الاختبار. كما أن هذا الاختبار يخضع لمدة معينة، فإذا فشل المجرم في الاختبار تقرر المحكمة تنفيذه للعقوبة السالبة للحرية[1].

ونرى بأن هذا النظام يمثل أحد أساليب التفريد القضائي للعقوبة، حيث أنه يعطي القاضي سلطة تقديرية في حالة الجرائم المعاقب عليها بعقوبة سالبة للحرية قصيرة المدة بأن يقوم بناء على ظروف القضية، وحالة المجرم، والظروف المحيطة به بوضع المجرم تحت الاختبار، مما يمكن يؤدي إلى تحقيق العدالة في التعامل مع المجرمين حسب ظروف كل مجرم، وإمكانية التمييز بينهم لصالح العدالة الجنائية بناء على هذه السلطة التقديرية الممنوحة للقاضي الجزائي.

7. نظام وقف تنفيذ العقوبة: يقصد بهذا النظام تعليق القاضي الجزائي تنفيذ العقوبة فور إصداره الحكم الجزائي بناء على شرط خلال فترة معينة، فإن تحقق الشرط خلال هذه الفترة تنفذ العقوبة، وإن لم يتحقق لا تنفذ العقوبة، ويعتبر الحكم الصادر فيها كأنه لم يكن، وحيث أن هذا النظام لا يطبق على الجرائم المعاقب عليها بعقوبات سالبة للحرية قصيرة المدة[2]. ويختلف هذا النظام عن نظام الاختبار القضائي بأنه لا يتم فيه إخضاع المجرم إلى تأهيل أو تدريب أو إشراف اجتماعي، وإنما فقط يتم إعطائه فترة زمنية إذا لم يخالف فيها القانون يعتبر الحكم الصادر بحقه كأن لم يكن، وإن خالف القانون أعيد إلى السجن ، ونفذ بحقه الحكم الجزائي، كما أنه لا يتم تطبيقه إلا بعد صدور الحكم الجزائي بعكس الاختبار القضائي الذي من الممكن أن يتم قبل صدور الحكم الجزائي في القضية الجزائية [3].

يرى الباحث بأن هذا النظام يعتبر من أهم الأساليب التي تحقق التفريد القضائي للعقوبة، بحيث أن القاضي الجزائي يكون لديه سلطة تقديرية يستطيع من خلالها استنباط ظروف المجرم، وتاريخه، وأسباب ارتكابه للجريمة، وبالنظر إلى ماضيه، وأخلاقه، فإن تبين معه عدم إمكانية المجرم أن يعود ويخالف القانون، ويرتكب الجرائم يستطيع بأن يعامله معاملة خاصة يوقف فيها تنفيذ عقوبته،

---

[1] سليم، طارق عبد الوهاب، **مرجع سابق**، ص475.

[2] جرادة، عبد القادر، **مرجع سابق**، ص370.

[3] عبد الستار، فوزية، **مرجع سابق**، ص174.

وبالتالي يحقق العدالة، والتناسب بين الجريمة والعقوبة بالنظر إلى ظروف المجرم، وشخصيته وهو الأساس في مبدأ التفريد العقابي.

8. استبدال العقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة المحكوم بها بالعمل للنفع العام، كالعمل لصالح البلديات، والمؤسسات، والمرافق العامة، حيث أن ذلك يكون سلطة تقديرية للقاضي الجزائي إذا رأى من شخصية المجرم، والظروف المحيطة بالقضية، والجرم ما يجعل من عقوبة العمل للنفع العام ذات تحقيق أكبر لأغراض العقوبة، كمعاقبة من يقوم بتلويث البيئة بعقوبة العمل على تنظيف منطقة معينة طول مدة العقوبة بدلا من قضاء العقوبة في السجن، حيث أن الجزاء عندما يكون من جنس العمل لن يعود المجرم لارتكاب جريمته[1].

يرى الباحث من خلال ما سبق بأن كل تلك الوسائل تؤدي إلى تحقيق التفريد القضائي للعقوبة، ولكن أكثرها تحقيقا لذلك يتمثل في السلطة التقديرية للقاضي بالتدرج الكمي في العقوبة بين حديها الأدنى والأعلى، بالإضافة لأسباب تخفيف العقوبة، حيث أنها تعطي مجالا واسعا للقاضي لغير من العقوبة بناء على ما يستنبطه من ظروف القضية، وشخصية المجرم، وأسباب ارتكابه للجريمة، وظروفه الاجتماعية، والظروف المحيطة بالجريمة، حتى يكون القاضي الجزائي أكثر عدالة، وتحقيقا للعدالة الجنائية عند إصداره للأحكام.

المطلب الثاني: التفريد القضائي للعقوبة في فلسطين ومصر

بات من المسلم به في السياسة الجنائية الحديثة الأخذ بتفريد العقاب من قبل القاضي الجزائي سندا لاتصال القاضي خلال فترة المحاكمة بالمجرم، والتعرف على أحواله، وظروف إجرامه وصولا للعدالة وتحقيقا لمصلحة المجتمع. ومن هنا كان لا بد من أن يتمتع القاضي بسلطة تقديرية تمكنه من اختيار العقوبة التي تتناسب والجرم المرتكب حسب ملابساته، وظروف المجرم حتى يصل إلى أقصى درجات الاحترام لانسانية الفرد وحرياته وحقوقه. كما يعد التفريد القضائي للعقوبة مكملا للتفريد التشريعي لها، وبدونه لا يمكن أن يتم تحقيق مبدأ تفريد العقوبة، ولا بد أن تشير له

[1] صليحة، بوصوار، **عقوبة العمل للنفع العام – دراسة مقارنة**، رسالة ماجستير، جامعة محمد خيضر – بسكرة، 2016، ص8-9.

التشريعات من أجل أن يتمكن القاضي الجزائي تطبيقه، لذلك لا بد أن التشريعات في فلسطين، ومصر أشارت إلى وسائله، وهي كما يلي:

الفرع الأول: تطبيقات على سلطة القاضي في اختيار العقوبة أو استبدالها أو التدرج بها

إذا ما بحثنا في التشريعات العقابية المطبقة في فلسطين ومصر، فإنه لا بد لنا أن نستدل على وسائل تعطي للقاضي الجزائي سلطة تقديرية في اختيار العقوبة أو استبدالها أو التدرج بها، وذلك بناء على ظروف القضية، وظروف المجرم، والبيئة المحيطة به، ومدى توقع استجابته للعقوبة أو قيامه مرة أخرى بارتكابها أو مخالفة القانون. وبعد النظر، والتعمق في هذه التشريعات تم استكشاف ما يلي:

أولاً: سلطة القاضي في اختيار العقوبة

نلاحظ بأن مشروع قانون العقوبات الفلسطيني أشار في العديد من مواده إلى سلطة القاضي الجزائي في اختيار العقوبة، فهناك أمثلة كثيرة، ومنها ما نصت عليه المادة (146) منه، فاعتبرت أن كل من يهين بالإشارة أو القول أو التهديد موظفا عاما أثناء تأديته لمهام وظيفته، أو بسبب تأديتها يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاثة أشهر وبغرامة لا تجاوز مائة دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين. وهذا إن دل على شيء فإنما يدل على سلطة القاضي الجزائي في أن يختار أحد العقوبتين، أي الحبس أو الغرامة، كما أنه بإمكانه اختيار العقوبتين معا[1]. كما أشارت المادة (203) منه على أنه: " كل من انتهك حرمة شهر رمضان بإفطاره علنا في مكان عام يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على شهر وبغرامة لا تجاوز مائة دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين"، والأمثلة كثيرة ذلك في مشروع قانون العقوبات الفلسطيني[2].

أما بالنسبة لقانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960 المطبق في الضفة الغربية في فلسطين أشارت العديد من مواده إلى السلطة التقديرية للقاضي في اختيار العقوبة، فعلى سبيل المثال نصت المادة (374) على أنه: " من تسبب بإهماله أو بقلة احترازه أو عدم مراعاته القوانين

[1] المادة (146)، **مشروع قانون العقوبات الفلسطيني**.

[2] المادة (203)، **مشروع قانون العقوبات الفلسطيني**.

والأنظمة بحرق شيء يملكه الغير عوقب بالحبس حتى سنة أو بغرامة حتى خمسين دينارا"[1]. حيث يتضح من نص هذه المادة وجود سلطة تقديرية للقاضي الجزائي بأن يختار عقوبة الحبس حتى سنة أو عقوبة الغرامة حتى خمسين دينارا للجريمة المقترفة ، والأمثلة كثيرة في هذا القانون. كما أنه يتضح من خلال القرار بقانون الفلسطيني رقم (18) لسنة 2015 بشأن مكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية الساري حاليا في فلسطين – الذي ألغى (الأمر العسكري) رقم (558) لسنة 1975 – بأن نصوص مواده جاءت متناسبة مع مبدأ تفريد العقوبة، وخاصة فيما يتعلق بوضع عقوبات خاصة بالتعاطي، وعقوبات خاصة بالاتجار بالمواد المخدرة يتنوع فيها التدرج الكمي. وهي كذلك بعكس قانون العقاقير الخطرة الأردني رقم (10) لسنة 1955 الذي كان ساريا في الضفة الغربية قبل إصدار الأمر العسكري الذي ألغاه. حيث أن ذلك القانون اعتبر كل الجرائم المتعلقة بالمخدرات جناية، وذلك حسب نص المادة (16) منه[2].

كما أن قانون العقوبات المصري رقم (58) لسنة 1937 وتعديلاته، أشار إلى السلطة التقديرية للقاضي الجزائي في اختيار العقوبة، فعلى سبيل المثال أشارت المادة (92) على أنه: " يعاقب بالسجن المشدد كل شخص له حق الأمر في أفراد القوات المسلحة أو البوليس طلب إليهم أو كلفهم العمل على تعطيل أوامر الحكومة إذا كان لغرض إجرامي. فإذا ترتب على الجريمة تعطيل تنفيذ أوامر الحكومة كانت العقوبة الإعدام أو السجن المؤبد"[3]. أي أنه يتضح من خلال نص المادة السابقة بأن للقاضي سلطة تقديرية في المعاقبة إما بعقوبة الإعدام أو السجن المؤبد. ولا بد من الإشارة إلى أن هنالك الكثير أيضا من أحكام هذا القانون تشير إلى سلطة القاضي التقديرية في اختيار العقوبة، وبالتالي فإن التشريعات العقابية في فلسطين، ومصر يتضح أنها تساهم في تحقيق هذه الوسيلة من وسائل التفريد العقابي.

---

[1] المادة (374)، **قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960** .

[2] المادة (16)، **قانون العقاقير الخطرة الأردني رقم 10 لسنة 1955.**

[3] المادة (92)، **قانون العقوبات المصري رقم 58 لسنة 1937، وتعديلاته.**

ثانياً: سلطة القاضي في استبدال العقوبة

لم يشر مشروع قانون العقوبات الفلسطيني إلى إمكانية استبدال العقوبة بعقوبة أخرى، فهو لم يضع يجعل للقاضي الجزائي سلطة تقديرية فيما يتعلق باستبدال العقوبة، بينما نلاحظ بأن قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960 أشار إلى إمكانية استبدال القاضي الجزائي لعقوبة الحبس الذي لا يزيد عن ثلاثة أشهر بالغرامة دينارين عن كل يوم حبس، وذلك حسب نص المادة (2/27)[1].

أشار قانون العقوبات المصري رقم (58) لسنة 1937، وتعديلاته إلى سلطة القاضي التقديرية في إمكانية استبدال العقوبة بعقوبة أخرى، فنلاحظ بأن المادة (18) من القانون المذكور أشارت إلى أنه : " لكل من حكم عليه بالحبس البسيط لمدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر أن يطلب بدلا من تنفيذ عقوبة الحبس عليه تشغيله خارج السجن "[2]. أي أن هذا القانون أشار إلى إمكانية استبدال القاضي للعقوبة الواجب الحكم فيها بموجب القانون بعقوبة أخرى، أي هنا استبدال عقوبة الحبس بعقوبة العمل.

ثالثاً: سلطة القاضي في التدرج بالعقوبة

أشار مشروع قانون العقوبات الفلسطيني في الكثير من أحكامه إلى سلطة القاضي في التدرج الكمي بالعقوبة، فعلى سبيل المثال أشارت المادة (75) منه على أنه: " يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على خمس سنوات كل من حصل بوسيلة غير مشروعة على سر من أسرار الدفاع "[3]. يتضح من خلال نص هذه المادة بأن هذه الجريمة عبارة عن جناية، حيث أن الجنحة لا يجوز أن تزيد مدة عقوبتها عن ثلاثة سنوات، وهنا هذه العقوبة أعطت مجالا للقاضي بأن يتدرج بالعقوبة من ثلاثة سنوات إلى خمس سنوات، وهنا العقوبة جاءت ذات حد أعلى خاص ثابت، وحد أدنى عام، حيث أن الحد الأدنى العام للجنايات هو الحبس ثلاثة سنوات. كما أشارت المادة (293) منه على أنه:

---

[1] المادة (2/27)، **قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960.**

[2] المادة (18)، **قانون العقوبات المصري رقم 58 لسنة 1937، وتعديلاته.**

[3] المادة (75)، **مشروع قانون العقوبات الفلسطيني.**

" كل من خطف شخصا أو قبض عليه أو حبسه أو حجزه دون وجه حق وهدده بالقتل، أو عذبه بدنيا، أو طلب لنفسه أو لغيره فدية مالية أو أية منفعة أخرى، يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن عشر سنوات "[1]. يتضح من خلال نص هذه المادة بأنها وضعت حدا أدنى خاص للعقوبة وجعت الحد الأعلى هو الحد الأعلى العام للجناية وهو خمسة عشر سنة، وبذلك أعطت نصوص مواد مشروع هذا القانون نموذجا على السلطة التقديرية للقاضي الجزائي في التدرج بالعقوبة بين حديها الأدنى، والأعلى.

كما أن قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960 المطبق حاليا في الضفة الغربية أشار إلى التدرج الكمي للقاضي الجزائي في أحكام مواده، ومثال على ذلك ما جاءت به المادة (302) من هذا القانون، حيث أشارت:" كل من خطف بالتحايل أو الإكراه شخصا – ذكرا كان أو أنثى – وهرب به إلى إحدى الجهات، عوقب على الوجه الآتي: 1- بالحبس من سنتين إلى ثلاث سنوات إذا كان المخطوف على الصورة المذكورة ذكرا لم يكن قد أتم الخامسة عشر من عمره ... "[2]. يتضح من خلال هذا النص إلى أن للقاضي الجزائي سلطة تقديرية في اختيار العقاب المناسب للمجرم بين سنتين إلى ثلاثة سنوات. كما أشارت المادة (310) إلى أن من يحض على الفجور يعاقب بالحبس من شهر إلى ثلاث سنوات[3]. وأشارت المادة (355) إلى عقوبة إفشاء الأسرار بحكم الوظيفة الحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات[4]. فيتضح من خلال نصوص هذه المواد صور من صور التدرج الكمي للعقوبة الممنوحة للقاضي الجزائي من أجل اختيار العقاب المناسب للمجرم حسب ظروف الجريمة، وظروف المجرم. كما هذا القانون أخذ بالتدرج الكمي النسبي الموضوعي، فأشارت المادة (174) إلى الحكم على المجرم بغرامة تعادل قيمة ما اختلس[5]. كما أنه لا بد من الإشارة إلى أن عدالة محكمة التمييز الأردنية أشارت في أحكامها إلى سلطة القاضي التقديرية بالتدرج في العقوبة، ومنها:" لمحكمة الموضوع تقدير العقوبة التي تتناسب مع الجرم المرتكب ولا

---

[1] المادة (293)، **مشروع قانون العقوبات الفلسطيني**.

[2] المادة (302)، **قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960**

[3] المادة (310)، **قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960**

[4] المادة (355)، **قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960**

[5] المادة (174)، **قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960**

رقابة لمحكمة التمييز عليها في ذلك، طالما أن العقوبة المحكوم بها تقع بين حديها الأدنى والأعلى"[1]. ويتضح من ذلك بإقرار محكمة التمييز الأردنية بسلطة القاضي الجزائي التقديرية في التدرج بالعقوبة بين حديها الأدنى والأعلى.

أما بالنسبة للمشرع المصري فأشارت أحكام مواده أيضا إلى سلطة القاضي في التدرج بالعقوبة، ومثال ذلك ما ورد في نص المادة (108) منه على أنه: " كل شخص عين لأخذ العطية أو الفائدة أو علم به ووافق عليه المرتشي أو أخذ أو قبل شيئا من ذلك مع علمه بسببه يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة، وبغرامة مساوية لقيمة ما أعطى أو وعده به، وذلك إذا لم يكن قد توسط في الرشوة"[2]. حيث يتضح من خلال نص هذه المادة على أن المشرع المصري أخذ بالتدرج الكمي النسبي الموضوعي للقاضي الجزائي في العقوبة، كما أنه أخذ في الكثير بالتدرج الكمي في جميع صوره، ولا يوجد داع لذكرها في هذا الموقف فقد تم توضيحها سابقا.

الفرع الثاني: تطبيقات على سلطة القاضي في تخفيف وتشديد العقوبة

ورد في التشريعات الجزائية العديد من الوسائل التي تدل على مبدأ تفريد العقوبة، وهنا نعرض بعضا من التطبيقات على ذلك في كل من التشريعات الجزائية الفلسطينية، والتشريعات الجزائية المصرية، وهي كما يلي:

أولاً: أسباب تخفيف العقوبة

أشار مشروع قانون العقوبات الفلسطيني إلى أسباب تخفيف العقوبة عندما نص في المادة (15) منه على أنه: " يجوز للمحكمة في جرائم الجنايات إذا اقتضت ظروف الجريمة استعمال الرأفة مع المتهم، تبديل العقوبة على الوجه الآتي:

1. عقوبة السجن المؤبد أو المؤقت مدة لا تقل عن خمس سنوات بدلا من عقوبة الإعدام.

2. عقوبة السجن المؤقت بدلا من عقوبة السجن المؤبد.

---

[1] تمييز جزاء رقم (306) / 1998، **أحكام محكمة التمييز الأردنية**.

[2] المادة (108)، **قانون العقوبات المصري رقم 58 لسنة 1937**.

3. عقوبة الحبس الذي لا تقل مدته عن سنة بدلا من عقوبة السجن المؤقت. "[1]

نلاحظ من خلال نص هذه المادة السلطة التقديرية الممنوحة للقاضي الجزائي من أجل أن يقوم بتخفيف العقوبة بناء على ظروف الجريمة، حيث سمح له بتخفيف العقوبة بناء على نص هذه المادة، دون تحديد ماهية ظروف الجريمة أو المجرم التي أدت إلى استعمال القاضي الجزائي لأسباب التخفيف، حيث أن أسباب التخفيف هذه تكون مهمة التوصل إليها لدى القاضي الجزائي، حيث نلاحظ من خلال نص المادة بأن المشرع لم يقم بالإشارة إلى هذه الأسباب، مما يمنح القاضي سلطة تقديرية واسعة في استنباطها، وبالتالي يتعامل مع كل قضية، وكل مجرم، حسب الظروف، وأسباب ارتكاب الجريمة، وشخصية المجرم، مما يتحقق معه إعطاء العقاب المناسب للمجرم بناء على مراعاة كافة هذه الظروف، الأمر الذي يؤدي إلى التفريد القضائي للعقوبة.

كما أن قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960 المطبق في الضفة الغربية أشار في نص المادة (99) منه على أنه: " إذا وجدت في قضية أسباب مخففة قضت المحكمة:

1. بدلا من الإعدام بالأشغال الشاقة المؤبدة أو بالأشغال الشاقة المؤقتة من عشر سنين إلى عشرين سنة.

2. بدلاً من الأشغال الشاقة المؤبدة بالأشغال الشاقة المؤقتة من خمس سنوات إلى خمس عشرة سنة، وبدلا من الاعتقال المؤبد بالاعتقال المؤقت مدة لا تقل عن خمس سنوات.

3. ولها أن تخفض كل عقوبة جنائية أخرى إلى خمس سنوات.

4. ولها أيضا ما خلا حالة التكرار أن تخفض أية عقوبة لا يتجاوز حدها الأدنى ثلاث سنوات إلى الحبس سنة على الأقل"[2].

كما أشارت المادة (100) من نفس القانون إلى أنه : " 1- إذا أخذت المحكمة بالأسباب المخففة لمصلحة من ارتكب جنحة، فلها أن تخفض العقوبة إلى حدها الأدنى المبين في المادتين

---

[1] المادة (15)، **مشروع قانون العقوبات الفلسطيني**.

[2] المادة (99)، **قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960**.

(21 و22) على الأقل. 2- ولها أن تحول الحبس إلى غرامة أو أن تحول – فيما خلا حالة التكرار – العقوبة الجنحية إلى عقوبة المخالفة. 3- يجب أن يكون القرار المانح للأسباب المخففة معللاً تعليلاً وافياً سواء في الجنايات أو الجنح"[1].

يتضح من خلال ما سبق بأن قانون العقوبات الأردني أخذ بالسلطة التقديرية للقاضي الجزائي في الأخذ بأسباب تخفيف العقوبة. كما أن المشرع لم يحدد هذه الأسباب، وإنما جعلها من مهمة القاضي بأن يستنبطها من خلال ظروف القضية، كما أنه جعل أسباب التخفيف متعلقة بالجنايات، والجنح، وليست فقط خاصة بالجنايات. كما أشارت المادة (100) إلى أنه يجب أن يكون قرار القاضي معللا تعليلا وافيا في الجنايات، والجنح عندما يأخذ بأسباب التخفيف في قراره الصادر في القضية، وبالتالي فإن المشرع الأردني يدعم التفريد القضائي للعقوبة من خلال أسباب تخفيف العقوبة. كما أشار القرار بقانون الفلسطيني رقم (18) لسنة 2015 بشأن مكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية إلى عدم إقامة دعوى الحق العام في حال كان التعاطي للمرة الأولى أو في حال كان المتعاطي تقدم بتلقاء نفسه أو بواسطة أحد أقربائه للعلاج لدى المراكز الصحية الرسمية المتخصصة أو سلم نفسه لإدارة مكافحة المخدرات[2]. أي أن المتعاطي يعفى من العقاب إذا كان قد قام به للمرة الأولى، أو قام بتسليم نفسه للجهات السابق ذكرها. مع العلم بأن (الأمر العسكري) رقم (558) لسنة 1975 بشأن العقاقير الخطرة الساري سابقا في الضفة الغربية قبل صدور القرار بقانون السابق ذكره لم يشر إلى إعفاء المتعاطي من العقاب في حال كان التعاطي للمرة الأولى. كما أن قانون مكافحة الفساد الفلسطيني رقم (1) لسنة 2005 أشار إلى إعفاء الجاني من العقوبات المقررة فيه في حال أبلغ هيئة مكافحة الفساد عن جريمة الفساد قبل علم السلطات المختصة بها[3]. كما أشار إلى أن الإبلاغ عن أمر يساعد في تحصيل الأموال أو القبض على الجناة أثناء مرحلة التحقيق يؤدي إلى تخفيض عقوبة الجاني إلى الحبس فقط دون الغرامة[4]. كما أن قانون المخدرات

---

[1] المادة (100)، **قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960.**

[2] المادة (17)، **القرار بقانون رقم 18 لسنة 2015 بشأن مكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية.**

[3] المادة (24)، **قانون مكافحة الفساد رقم 1 لسنة 2005 وتعديلاته.**

[4] المادة (27)، **قانون مكافحة الفساد رقم 1 لسنة 2005 وتعديلاته.**

المصري رقم (182) لسنة 1960 وتعديلاته لم يتطرق لذلك. وهذا إن دل على شيء إنما يدل على اتجاه السياسة الجنائية الفلسطينية باتجاه التفريد التشريعي للعقوبة[1].

ويدعم هذا الموقف قرار عدالة محكمة التمييز الأردنية الذي يفيد بأنه: " أسباب التخفيف التي تعتمدها محكمة الموضوع تخضع لرقابة محكمة التمييز، بحيث من حقها أن تنقض الحكم إذا تبين لها أن التعليل المانح للأسباب المخففة لم يكن وافياً، ومقبولاً "[2]. كما جاء في أحكام محكمة التمييز الأردنية بأنه: " لمحكمة الموضوع مطلق الصلاحية في فرض العقوبة التي تراها مناسبة بحق المجرم طالما أنها لم تقع ضمن الحد القانوني، وليس من قيد على محكمة الموضوع عندما تأخذ بالأسباب المخففة التقديرية"[3]. وجاء أيضا: " إن محكمة أمن الدولة بعد أن أخذت بالأسباب المخففة التقديرية لم تخفض العقوبة المحكوم بها على المميز، وإنما خفضتها من الحبس سنة إلى الحبس 8 أشهر فلا رقابة لمحكمة التمييز عليها في ذلك ما دام هذا التخفيض يقع ضمن الحد القانوني"[4].

يتضح من خلال ما سبق بأن قرارت محكمة التمييز الأردنية أشارت أيضا إلى السلطة التقديرية للقاضي الجزائي في تخفيف العقوبة بناء على أسباب التخفيف التي يمكن أن يقوم القاضي باستنباطها من ظروف القضية، ولكن يشترط أن يكون قرار القاضي المبني على هذه الأسباب معللا تعليلا وافيا، يتبين من خلاله صحة هذه الأسباب.

أما بالنسبة لقانون العقوبات المصري رقم (58) لسنة 1937 أشار في المادة (17) على أنه:

" يجوز في مواد الجنايات إذا اقتضت أحوال الجريمة المقامة من أجلها الدعوى العمومية رأفة القضاة تبديل العقوبة على الوجه الآتي:

---

[1] تم التوصل إلى هذه النتيجة من خلال المقارنة الكاملة بين نصوص مواد قانون المخدرات المصري رقم 152 لسنة 1960 وتعديلاته، والأمر العسكري الإسرائيلي رقم 558 لسنة 1975، والقرار بقانون الفلسطيني رقم 18 لسنة 2015 بشأن مكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية.

[2] تمييز جزاء رقم 1969/42، **أحكام محكمة التمييز الأردنية.**

[3] تمييز جزاء رقم 57 / 2000، **أحكام محكمة التمييز الأردنية.**

[4] تمييز جزاء رقم 2000/728، **أحكام محكمة التمييز الأردنية.**

- عقوبة الإعدام بعقوبة السجن المؤبد أو المشدد.

- عقوبة السجن المؤبد بعقوبة السجن المشدد أو السجن.

- عقوبة السجن المشدد بعقوبة السجن أو الحبس الذي لا يجوز أن ينقص عن ستة شهور.

- عقوبة السجن بعقوبة الحبس التي لا يجوز أن تنقص عن ثلاثة شهور"[1].

حيث أنه يتضح من خلال نص المادة السابق بإعطاء سلطة تقديرية للقاضي الجزائي في مصر من أجل أن يقوم بتخفيف العقوبة على المجرم، ولكن جعلت هذه المادة تخفيف العقوبة مقتصرا على الجنايات فقط دون الجنح. حيث أن المادة (10) من ذات القانون وضحت بأن الجنايات هي الجرائم المعاقب عليها بالإعدام أو السجن المؤبد أو السجن المشدد أو السجن[2]. وبالتالي تستثنى الجنح من نطاق تخفيف العقوبة بالنسبة للقاضي الجزائي. كما أنه لا بد من الإشارة إلى أنه محكمة النقض المصرية أشارت إلى أسباب تخفيف العقوبة في قراراتها، فجاء في إحدى قراراتها: " إن تطبيق العقوبة مداره ذات الواقعة الجنائية التي مارسها الجاني لا الوصف القانوني الذي تسبغه المحكمة عليها، وهي إذ تعمل حقها الاختياري في استعمال الرأفة، وذلك بتطبيق المادة (17) من قانون العقوبات، فإنما تقدر العقوبة التي تتناسب مع الواقعة، وما أحاط بها من ظروف "[3].

ثانياً: أسباب تشديد العقوبة

إن مشروع قانون العقوبات الفلسطيني أشار إلى أسباب تشديد العقوبة فقط من خلال الإشارة إلى العود، وذلك في نص المادة (66) منه التي أشارت إلى أنه: " يجوز للمحكمة في حالة العود المنصوص عليه في هذا الباب أن تتجاوز الحد الأقصى المقرر قانونا لعقوبة الجريمة المتكررة بشرط ألا تزيد العقوبة المقضي بها على ضعف هذا الحد، ومع ذلك لا يجوز في كل الأحوال أن تزيد مدة السجن المؤقت المحكوم بها على عشرين سنة"[4]. ويتضح من خلال هذه المادة بأن العود

---

[1] المادة (17)، **قانون العقوبات المصري رقم 58 لسنة 1937**.

[2] المادة (10)، **قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960**.

[3] قرار رقم 2185 لسنة قضائية 38، عام 1969، **أحكام محكمة النقض المصرية**.

[4] المادة (66)، **مشروع قانون العقوبات الفلسطيني**.

يمثل سببا لتشديد العقوبة، ولكنه غير إلزامي للقاضي الجزائي، حيث أن القاضي الجزائي بإمكانه أن يأخذ به أو ألا يأخذ به، وبالتالي فإن مشروع قانون العقوبات الفلسطيني جعل من العود ظرفا قضائيا، يكون الأخذ به سلطة تقديرية لقاضي الموضوع. ولا شك بأن مشروع قانون العقوبات الفلسطيني أشار إلى ظروف لتشديد العقوبة، ولكن هذه الظروف الأخرى جعل أمر الأخذ بها وجوبيا لدى القاضي الجزائي كما هو الحال في سبق الإصرار، وظرف استعمال القوة في جرائم السرقة، وكسر الأقفال، وتسلق الأسوار، وغيرها. كما نلاحظ بأن قانون مكافحة الفساد الفلسطيني رقم (1) لسنة 2005 وتعديلاته أشار إلى أن العقوبات المقررة فيه لا تمنع من توقيع عقوبة أشد على الجاني تكون مقررة في أي قانون آخر ساري في المنطقة[1].

أما بالنسبة لقانون العقوبات الأردني فأشار إلى العود بمصطلح التكرار، ولكنه جعل تشديد العقوبة بسببه أمرا وجوبيا للقاضي الجزائي، ولم يكن له سلطة تقديرية بالنسبة له فأشارت المواد (101، و102) وجوب الحكم بعقوبة أشد عند التكرار، فنلاحظ المادة (101): " من حكم عليه بإحدى العقوبات الجنائية حكما مبرما ثم ارتكب في أثناء مدة عقوبته أو في خلال عشر سنوات بعد أن قضاها أو بعد سقوطها عنه بأحد الأسباب القانونية – جريمة تستلزم عقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة أو الاعتقال المؤقت – حكم عليه مدة لا تتجاوز ضعفي العقوبة التي تستلزمها جريمته الثانية على أن لا يتجاوز هذا التضعيف عشرين سنة"[2]. كما أشارت المادة (102):" من حكم عليه بالحبس حكما مبرما ثم ارتكب قبل إنفاذ هذه العقوبة فيه أو في أثناء مدة عقوبته أو في خلال ثلاث سنوات بعد أن قضاها أو بعد سقوطها عنه بأحد الأسباب القانونية – جنحة مماثلة للجنحة الأولى – حكم عليه بمدة لا تتجاوز ضعفي العقوبة التي تستلزمها جريمته الثانية، على لا أن يتجاوز هذا التضعيف خمس سنوات"[3]. فيتضح من خلال نص المادتين السابقتين على عدم إعطاء القاضي سلطة تقديرية من أجل تشديد العقوبة، بل يجب عليه أن يشدد العقوبة بناء على ما سبق.

---

[1] المادة (32)، **قانون مكافحة الفساد الفلسطيني رقم 1 لسنة 2005 وتعديلاته.**

[2] المادة (101)، **قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960.**

[3] المادة (102)، **قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960.**

أما بالنسبة لقانون العقوبات المصري رقم (58) لسنة 1937، فنلاحظ بأنه أشار إلى تشديد العقوبة عندما أشار إلى العود في نص المادة (50) منه التي أفادت بأنه: " يجوز للقاضي في حال العود المنصوص عنه في المادة السابقة أن يحكم بأكثر من الحد الأقصى المقرر قانونا للجريمة بشرط عدم تجاوز ضعف هذا الحد"[1]. أي أن القانون المصري أعطى القاضي الجزائي سلطة تقديرية في تشديد العقاب في حالة العود، وأخذ المشرع الفلسطيني في مشروع قانون العقوبات الفلسطيني ذلك عنه، بعكس المشرع الأردني في قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960 المطبق في الضفة الغربية الذي أشار إلى أن العود سبب تشديد وجوبي للعقوبة، ولا يستطيع القاضي الجزائي عدم تشديد العقوبة في حالة توفره.

نرى من خلال ما سبق بأن مشروع قانون العقوبات الفلسطيني، والقانون المصري رقم (58) لسنة 1937 أسهما في مسألة التفريد القضائي للعقوبة من خلال جعل مسألة تشديد العقوبة في حالة العود مسألة جوازية تمنح القاضي الجزائي سلطة تقديرية في تشديد العقاب من عدمه حسب ظروف القضية، والمجرم، وبما يحقق العدالة الجنائية، ومراعاة الظروف المحيطة بالمجرم عند تحديد العقوبة لتحقيق التناسب بين الجريمة والعقاب.

ثالثاً: نظام الاختبار القضائي

بالنظر إلى التشريعات في فلسطين نلاحظ بأنه تم الأخذ بنظام الاختبار القضائي، وذلك عندما أشار القرار بقانون رقم (4) لسنة 2016 بشأن الأحداث إليه في نص المادة (41)، حيث أنها أشارت: "1. يكون الاختبار القضائي بوضع الحدث في بيئته الطبيعية تحت توجيه، وإشراف مرشد حماية الطفولة، مع مراعاة الواجبات التي تحددها المحكمة، ولا يجوز أن تزيد مدة الاختبار القضائي على 3 سنوات. 2. إذا فشل الحدث في الاختبار القضائي للمحكمة أن تتخذ ما تراه مناسبا من التدابير الواردة في المادة (36) من هذا القرار بقانون بعد مناقشة مرشد حماية الطفولة، ونيابة الأحداث "[2].

---

[1] المادة (50)، **قانون العقوبات المصري رقم 58 لسنة 1937.**

[2] المادة (41)، **القرار بقانون رقم 4 لسنة 2016 بشأن رعاية الأحداث.**

أما في مصر فتم التطرق لنظام الاختبار القضائي من خلال قانون الطفل المصري رقم (12) لسنة 1996، حيث أنه وصف من ضمن التدابير المحتمل تطبيقها على الطفل الذي لا يتجاوز سنه خمس عشرة سنة إذا ارتكب جريمة، وذلك من خلال المادة (106) التي أشارت إلى ضرورة وضع الطفل في بيئته الطبيعية تحت التوجيه والإشراف مع مراعاة توجيهات المحكمة، واشترطت أيضا عدم جواز زيادة مدة الاختبار القضائي على ثلاث سنوات[1].

يتضح مما سبق بأن المشرع الفلسطيني عندما وضع القرار بقانون بشأن رعاية الأحداث أخذ ما يتعلق بنظام الاختبار القضائي عن قانون الطفل المصري، وهذا يدل على أهمية الاختبار القضائي كتدبير علاجي للأحداث المنحرفين لتأهيلهم، وهو ضرورة حيوية في مجال إصلاح وتأهيل المذنبين مع مراعاة ظروف المجرم، وظروف ارتكابه الجريمة، والظروف المحيطة به.

رابعاً: نظام وقف تنفيذ العقوبة

تم الإشارة إلى موضوع وقف تنفيذ العقوبة في فلسطين من خلال قانون الإجراءات الجزائية رقم (3) لسنة 2001، حيث أن المادة (284) أشارت إلى أنه: " يجوز للمحكمة عند الحكم في جناية أو جنحة بالغرامة أو الحبس مدة لا تزيد على سنة أن تأمر في نفس الحكم بإيقاف تنفيذ العقوبة إذا رأت من أخلاق المحكوم عليه أو ماضيه أو سنه أو الظروف التي ارتكب فيها الجريمة ما يبعث على الاعتقاد بأنه لن يعود إلى مخالفة القانون. ويجب أن تبين في الحكم أسباب إيقاف التنفيذ، ويجوز أن يكون الإيقاف شاملا لأية عقوبة تبعية ولجميع الآثار الجزائية المترتبة على الحكم"[2].

يتبين مما سبق بأن قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني أعطى للقاضي الجزائي سلطة تقديرية في أن يوقف تنفيذ العقوبة بناء على أسباب يستند إليها هذا القاضي يتبينها من خلال ظروف الدعوى كأن يكون المحكوم عليه كبيرا في السن أو لا يوجد في ماضيه ما يبين بأنه على غير خلق قويم. كما أن المادة (285) من نفس القانون أشارت إلى أنه يكون إيقاف التنفيذ لمدة (3) سنوات تبدأ من يوم أن يصبح الحكم الجزائي نهائيا. وأشارت المادة (286) إلى أنه يجوز للقاضي إلغاء وقف

---

[1] الجبور، خالد، **مرجع سابق**، ص205.

[2] المادة (284)، **قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001**.

تنفيذ العقوبة إذا صدر بحق المحكوم عليه حكما بالحبس لمدة أكثر من شهر لفعل ارتكبه سواء قبل وقف التنفيذ أو بعده أو إذا تبين أن المحكوم عليه بوقف التنفيذ كان قد صدر بحقه حكما آخر من قبل لم تعلم به المحكمة[1].

كما جاء في قرار عدالة محكمة التمييز الأردنية: " وحيث استندت محكمة الجنايات بقرارها بوقف تنفيذ العقوبة إلى ما وجدته من أخلاق المحكوم عليه وحداثة سنه وعدم وجود أسبقيات بحقه، مما يبعث على الاعتقاد بأنه لن يعود إلى مخالفة القانون، فإن قرارها والحالة هذه يكون موافقا للقانون "[2].

كما أن مشروع قانون العقوبات الفلسطيني أشار إلى وقف تنفيذ العقوبة في المواد من (33-38)، وإن ما جاء في هذه المواد لم يختلف عما جاء في قانون الإجراءات الجزائية باستثناء أن مشروع قانون العقوبات الفلسطيني في المادة (37) منه أشار إلى أنه: " إذا انقضت مدة إيقاف التنفيذ، ولم يصدر خلالها حكم بإلغائه، تسقط العقوبة المحكوم بها، ويعتبر الحكم الصادر بها كأن لم يكن"[3]. وحيث أن قانون الإجراءات الجزائية لم يتطرق نهائيا لهذا الموضوع، وبالتالي فإن مشروع قانون العقوبات الفلسطيني سد الثغرة التشريعية التي تركها قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني. كما نلاحظ بأن القرار بقانون رقم (16) لسنة 2017 بشأن الجرائم الالكترونية الفلسطيني أشار إلى وقف تنفيذ العقوبة من قبل المحكمة في حال إبلاغ الجاني عن الجريمة الإلكترونية، ومرتكبيها بعد علم السلطات المختصة بها[4].

كما أن قانون العقوبات المصري رقم (58) لسنة 1937 وتعديلاته، جاءت أحكامه مماثلة لأحكام مشروع قانون العقوبات الفلسطيني وذلك في المواد من (55-59)، حيث أن الثاني أخذ عنه، ولا داع لإعادة تكرار هذه المواد فهي مماثلة لما جاء في مشروع قانون العقوبات الفلسطيني[5].

---

[1] المادة (285)، و (286)، **قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001** .

[2] تمييز جزاء رقم (1200) / 2004، **أحكام محكمة التمييز الأردنية.**

[3] المادة (37)، **مشروع قانون العقوبات الفلسطيني.**

[4] المادة (57)، **قرار بقانون رقم 16 لسنة 2017 بشأن الجرائم الالكترونية الفلسطيني.**

[5] انظر المواد من (55-59)، **قانون العقوبات المصري رقم 58 لسنة 1937، وتعديلاته.**

يتبين مما سبق بأن التشريعات جاءت بنصوص مواد من أجل أن يستطيع القاضي أن استعمال سلطته التقديرية في إصدار القرار الجزائي على مرتكبي الجرائم بما يتناسب مع ظروف كل جريمة، وذلك بناء على المعايير، والأساليب السابق ذكرها، وتوضيحها، وتبيان الفرق بينها في التشريعات الفلسطينية، والمصرية. أي أنه لا بد أن تتكامل وسائل التفريد التشريعي مع وسائل التفريد القضائي للعقوبة من أجل تحقيق مبدأ التفريد العقابي.

المبحث الثالث: التفريد التنفيذي للعقوبة

سيتناول هذا المبحث مفهوم التفريد التنفيذي للعقوبة كنوع من أنواع تفريد العقوبة باعتباره عنصرا من عناصر السياسة الجنائية الفلسطينية من خلال آليات في التطبيق تعبر عن هذه السياسة، لذلك لا بد من الإشارة إلى نظم المؤسسات العقابية، وأنواعها، حيث أنه يتم تصنيف المجرمين، وفحصهم، ودراسة مدى إمكانية استجابتهم لأنواع المؤسسات العقابية، ونظمها، وبناء عليه يتم إيجاد ما هو مناسب لهم من المؤسسات العقابية. بالإضافة لذلك لا بد من الإشارة إلى وسائل التفريد التنفيذي للعقوبة داخل السجن، بالإضافة إلى خارجه من خلال النص أنظمة معينة تتعلق بذلك. كما لا بد أن يتم الإشارة إلى تطبيقات على هذا النوع من التفريد في التشريعين الفلسطيني، والمصري.

المطلب الأول: ماهية التفريد التنفيذي للعقوبة ونظم المؤسسات العقابية وأنواعها

تتجه السياسة الجنائية الحديثة إلى منح الإدارة المختصة بتنفيذ العقوبة سلطة تحديد المعاملة العقابية الملائمة، لإصلاح كل محكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية طبقا لما تقتضيه إجراءات التصنيف وفي ضوء ما يبدو من سلوكه وتصرفاته خلال فترة التنفيذ. وتقوم فكرة التفريد في هذه المرحلة على أساس أن للسجن وظيفة إصلاحية ترمي إلى تقويم وتأهيل نزلائه لإعادة دمجهم بالمجتمع بعد خروجهم من السجن. وبناء على ذلك تختلف المعاملة العقابية باختلاف سلوك

النزلاء[1]. وبناء على ذلك لا بد من توضيح ماهية التفريد التنفيذي للعقوبة، وبيان نظم المؤسسات العقابية وأنواعها.

الفرع الأول: ماهية التفريد التنفيذي للعقوبة

تعد مرحلة التفريد التنفيذي للعقوبة من المفاهيم المعاصرة لعلم العقاب، فهو فضاء لإعادة إصلاح وتأهيل المحكوم عليه اجتماعيا من خلال مراعاة ظروفه المحيطة به، لذلك لا بد من تناول مفهوم التفريد التنفيذي للعقوبة بالإضافة إلى نظم المؤسسات العقابية وأنواعها في هذا الفرع.

أولاً: مفهوم التفريد التنفيذي للعقوبة

وجدت عدة تعريفات للتفريد التنفيذي في الفقه الجنائي، فهناك من أطلق عليه التفريد الإداري للعقوبة، وعرفه على أنه: "التفريد الذي يتم على تنفيذ العقوبة، وذلك من خلال إجراءات يمكن أن يتم من خلالها التقليص من العقوبة، نظرا لظهور تحسن في سلوك المحكوم عليه، وتقويمه داخل المؤسسة العقابية"[2]. كما يعرف على أنه: " التفريد الذي تقوم به الإدارة العقابية القائمة على تنفيذ العقوبة دون الرجوع إطلاقا إلى السلطة القضائية"[3]. وأيضا يعرف على أنه: " منح الإدارة المختصة بتنفيذ العقوبة السلطة اللازمة من أجل تحديد المعاملة العقابية الملائمة من أجل إصلاح، وتقويم المحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية "[4]. كما يعرفه البعض على أنه: " التفريد الذي يمكن من خلاله أن تقوم الإدارة العقابية بتعديل طبيعة العقوبة أو مدتها أو طريقة تنفيذها، وذلك بناء على حالة المجرم، وما يطرأ على شخصيته من تقويم، وإصلاح، واستجابة للتأهيل "[5].

---

[1] أبو العلا، محمد، **مرجع سابق**، ص250.

[2] حسن، خبالي، **مرجع سابق**، ص58.

[3] بورنان، هند، **مرجع سابق**، ص33.

[4] الجبور، خالد، **مرجع سابق**، ص14.

[55] ماهر، بديار، **مرجع سابق**، ص23.

ثانياً: خصائص التفريد التنفيذي للعقوبة

من خلال ما سبق من التعريفات يستخلص الباحث الخصائص التالية للتفريد التنفيذي للعقوبة، وهي كما يلي:

1. التفريد التنفيذي للعقوبة يتم خلال فترة تنفيذ المحكوم عليه للحكم الصادر بحقه.

2. التفريد التنفيذي للعقوبة يتم من خلال السلطة التنفيذية، وبالأحرى من الإدارة العقابية القائمة على إدارة السجون.

3. يكون التفريد التنفيذي على العقوبات السالبة للحرية.

4. يعتمد التفريد التنفيذي للعقوبة على مدى استجابة شخصية المحكوم عليه للدور التأهيلي، والإصلاحي للعقوبة.

ومع ذلك يرى الباحث ومع أن التفريد التنفيذي للعقوبة يدعم مبدأ الفصل بين السلطات الثلاث، التشريعية، والتنفيذية، والقضائية. إلا أنه يجب أن يكون هنالك دور للسلطة القضائية في مرحلة تنفيذ الحكم، حيث أنه من الممكن أن يؤدي التفريد التنفيذي إلى الإفراج عن المحكوم عليه قبل انقضاء مدة محكوميته، مما يعني تعديل الحكم الصادر بحق المحكوم عليه، وهذا يعدل عملا من اختصاص السلطة القضائية .

ثالثاً: أهداف التفريد التنفيذي للعقوبة

يهدف التفريد التنفيذي للعقوبة إلى ما يلي:

1. التمييز بين المحكوم عليهم المنفذين للعقوبات السالبة للحرية بأن يتم التقليص من العقوبة المقررة لهم، من خلال إخضاعهم لفحوصات نفسية، واجتماعية، وملاحظة مدى استجابة شخصيتهم للدور الإصلاحي للعقوبة، وإمكانية تعايشهم مع المجتمع كأعضاء صالحين[1].

[1] بورنان ، هند ، **مرجع سابق** ، ص34 .

2. تحقيق العدالة الجنائية من خلال إيجاد العقاب المناسب خلال مرحلة تنفيذ الحكم بناء على شخصية المجرم، وظروفه[1].

الفرع الثاني: نظم المؤسسات العقابية وأنواعها

يوجد هنالك اختلاف في الحد الذي تسمح به السجون للاتصال بين النزلاء، واتصالهم بالعالم الخارجي من حولهم، وتبعا لهذا الاختلاف ظهرت أنواع للمؤسسات العقابية بالإضافة إلى العديد من نظم المؤسسات العقابية. وهذا ما سيتم توضيحه في هذا الفرع.

أولاً: نظم المؤسسات العقابية

يوجد هنالك اختلاف في الحد الذي تسمح به السجون للاتصال بين النزلاء، واتصالهم بالعالم الخارجي من حولهم، وتبعا لهذا الاختلاف ظهرت أربعة نظم للمؤسسات العقابية يمكن توضيحها كما يلي:

1. النظام الجمعي: يتم في هذا النظام تجميع النزلاء مع بعضهم البعض، واختلاطهم بشكل دائم معا في النهار، والليل سواء في أوقات النوم أو العمل أو الطعام أو القيام بالنشاطات الرياضية، والاجتماعية، والثقافية، وغيرها[2]. إلا أن ذلك لا يحول دون أن يتم عزل النساء عن الرجال، والأحداث عن البالغين، والموقوفين احتياطيا عن المحكوم عليهم[3]. ويتميز هذا النظام بمزايا بعدة مزايا منها: أنه يوفر على الدولة فيقلل تكاليف إقامة سجون كثيرة، فيمكن أن يتم عدد لا بأس به من النزلاء معا في نفس الغرفة المخصصة لتكون سجنا، كما أن النفس البشرية تتطلب أن يتحدث الإنسان إلى غيره، ويختلط مع الآخرين، ويتسامر معهم، فيشعر النزيل في النظام الجمعي بأنه إلى حد ما يعيش حياة قريبة من الحياة خارج السجن. كما أن النظام الجمعي ينظم حياة النزلاء، ويعودهم على التعاون مع بعضهم البعض، ويعطيهم روح الفريق في العمل، ويؤهلهم للاندماج في

---

[1] ماهر، بديار، **مرجع سابق**، ص23.

[2] جعفر، علي محمد، **الإجرام وسياسة مكافحته**، بدون طبعة، دار النهضة العربية – بيروت، 1993، ص180.

[3] أبو العلا، محمد، **مرجع سابق**، ص263-264.

حياة العمل بعد انتهاء مدة محكوميتهم[1]. إلا أن هذا النظام يؤخذ عليه أنه سيؤدي إلى أن يكون السجن مدرسة لتعليم فنون الجريمة وأساليبها، وتشكيل عصابات الإجرام من خلال التقاء كبار المجرمين مع صغارهم، ولأن يكون مفسدة أخلاقية واجتماعية، وبالتالي يحاول أن يلغي من دور العقوبة في إصلاح، وتهذيب، وتقويم المجرم[2].

2. النظام الانفرادي: هو النظام الذي يتطلب أن يتم عزل كل نزيل في زنزانة خاصة به ليقضي بها مدة عقوبته ليلا ونهارا، ويمنع عليه أن يختلط مع أي من زملائه، حيث يحتوي السجن على عدد كبير من الزنازين يتم وضع سجين واحد فقط في كل زنزانة تخصص للأكل، والنوم، والعمل، وتلقي التعليم[3]. كما أنه يطلق على هذا النظام " النظام البنسلفاني" نسبة لولاية بنسلفانيا التي طبق فيها هذا النظام للمرة الأولى سنة 1821[4]. ويتميز هذا النظام بأنه معاكس للنظام الجمعي، حيث أنه يتفادى بأن يكون السجن عبارة عن مفسدة أخلاقية، ومدرسة لتعلم فنون الجريمة وأساليبها، فلا يمكن تكوين عصابات في ظل عدم التقاء المجرمين مع بعضهم البعض، ولا يتيح للمجرمين الصغار التعلم من المجرمين الكبار مما يتيح إصلاح، وتأهيل، وتقويم المجرم بناء على برنامج التأهيل المناسب لكل نزيل حسب شخصيته، ومدى استجابته، وظروفه[5]. كما أن في هذا النظام قدرا لا بأس به من الإيلام كغرض من أغراض العقوبة خاصة بأن الوضع الطبيعي للنفس البشرية أن تحب الاختلاط بالآخرين، والتحدث إليهم[6]. إلا أن هذا النظام يعيبه تكليف الدولة مصاريف إنشاء لعدد كبير من الزنازين داخل السجون يمكن تغاضيها في حالة السجن الغير انفرادي (الجمعي)، كما أن هذا النظام قد يؤدي إلى إصابة النزلاء بحالة نفسية يرثى لها، ويصبح لديهم نوع من أنواع التوحد، واضطرابات قد تقودهم إلى الجنون أو الانتحار. بالإضافة إلى أنه سيؤثر على تأهيلهم ليكونوا قادرين على التعايش مع العالم الخارجي بعد الخروج من السجن[7].

---

[1] جرادة، عبد القادر، **مرجع سابق**، ص316.

[2] القهوجي، علي، **مرجع سابق**، ص375-377.

[3] الشاذلي، فتوح، **مرجع سابق**، ص220.

[4] عبد الستار، فوزية، **مرجع سابق**، ص317.

[5] الجبور، خالد، **مرجع سابق**، ص223.

[6] أبو العلا، محمد، **مرجع سابق**، ص265.

[7] الجبور، خالد، **مرجع سابق**، ص224.

3. النظام المختلط: يجمع هذا النظام بين قواعد النظامين السابقين، حيث أنه يسمح باختلاط النزلاء خلال فترة النهار، وفي أوقات الطعام، والعمل، ولكنه يفصل بينهم خلال فترة الليل، فيقبع كل نزيل في زنزانته وحيدا[1]. ويطلق على هذا النظام " النظام الصامت " كونه يفرض على النزلاء حين الالتقاء مع بعضهم البعض الصمت، وذلك تجنبا للأثير الفكري الضار لبعضهم البعض، إلا أن هذه الفكرة لم تستمر طويلا، فتم السماح فيما بعد للنزلاء بالتحدث إلى بعض البعض[2]. ويتميز هذا النظام بأنه يجمع بين مزايا النظامين السابقين ويتجنب معظم عيوبهما، فهو يحقق للنزلاء حياة اجتماعية قريبة بتلك الحياة التي سيعيشونها بعد انتهاء مدة العقوبة. كما أنه يساهم في تدريب السجناء على نوع معين من الأعمال تسهل دخولهم في سوق العمل بعد الخروج من السجن. بالإضافة إلى أن فرض الصمت عليهم يمنع تشكيل عصابات إجرامية بينهم، ويمنع تعلم المجرمين الصغار من المجرمين الكبار. كما أنه أيضا يمنع إصابة النزلاء باضطرابات نتيجة عزلتهم، حيث أن العزلة تكون وقت النوم فقط [3]. إلا أن هذا النظام يعيبه إلزام الدولة بمصاريف، وتكاليف إضافية إضافية من خلال عمل زنازين خاصة لكل نزيل من أجل النوم، لكنها تبقى أقل من تلك التي يجب توفيرها في النظام الانفرادي، لأنها تكون مخصصة للنوم فقط. ويعيبه أيضا فرض نظام الصمت – الذي مع حسناته في عدم جعل السجن مدرسة لفنون الإجرام – يخالف الطبيعة البشرية في حب الاختلاط بالآخرين ، والتحدث إليهم[4].

4. النظام التدريجي: يقوم هذا النظام على أساس تقسيم مدة العقوبة السالبة للحرية إلى عدة أقسام، ينتقل فيها النزيل من مرحلة إلى أخرى، فيبدأ فيها من الحبس الانفرادي حتى الإفراج عنه، وانتقاله إلى الحرية الكاملة[5]. وحيث أن المحكوم عليه يمر أولا بمرحلة الحبس الانفرادي، ومن ثم مرحلة النظام المختلط، ومن ثم يمكن أن يصل فيها لشبه الحرية حتى يصل أخيرا إلى الحرية الكاملة[6]. وتعد أهم ميزة لهذا النظام بأنه يدرب المسجون على الحرية بشكل تدريجي، ويمنحه ثقة بنفسه،

---

[1] جعفر، علي محمد، **مرجع سابق**، ص181.

[2] عبد الستار، فوزية، **مرجع سابق**، ص319.

[3] جرادة، عبد القادر، **مرجع سابق**، ص319.

[4] القهوجي، علي، **مرجع سابق**، ص292.

[5] جرادة، عبد القادر، **مرجع سابق**، ص320.

[6] القهوجي، علي، **مرجع سابق**، ص294.

وكأنه كلما انتقل من مرحلة إلى أخرى، كالفائز ببطولة جديدة[1]. ولكن يؤخذ على هذا النظام بأنه يناقض بعضه البعض، حيث أن المزايا الموجود في مرحلة معينة، ستمحوها مرحلة أخرى عند تطبيق نظام آخر، وبالتالي فإن هذا النظام يجمع حسنات، وسيئات النظم العقابية جميعاً[2].

ونرى بأن أفضل نظام يمكن الأخذ به وفقا لمميزات ومآخذ نظم المؤسسات العقابية التي سبق الإشارة لها هو النظام الجمعي، ولكن مع الأخذ بعين الاعتبار بعض الأمور، كالقيام بالفصل بين السجناء بناء على معايير معينة، فمثلا لا يتم حبس المحكومين بجرائم مخلة بالشرف والحياء العام مع محكومين بجرائم عادية، ولا يتم حبس الموقوفين احتياطيا مع المحكوم عليهم، ولا يتم حبس المرتكبين لجرائم صغيرة مع المجرمين الكبار الخطيرين المرتكبين لجرائم كبيرة فلا يتم حبس من ضرب أحد الأشخاص مسببا له إيذاء بسيطا في لحظة غضب مع تجار المخدرات، ومرتكبي جرائم السطو المسلح، والقتل العمد. كما أنه يجب أن يتم المحكومين الأحداث عن المحكومين البالغين. وبناء على ما سبق فيمكن أن يتم منع السجن من أن يكون مدرسة لفنون الإجرام، وأساليبه إذا تم هذا الفصل، وبذات الوقت يتم توفير مبالغ طائلة على الدولة قد تتكلف بها في حالة النظام الانفرادي أو المختلط أو التدريجي من أجل وضع السجناء في الحبس الانفرادي سواء ليلا أو نهارا أو ليلا ونهارا. كما أن هذا النظام يمنع حصول اضطرابات نفسية لدى السجين قد تؤدي به إلى الجنون أو الانتحار، ويساعد النزيل على تهيئة نفسه على العمل بروح الفريق، ويشجعه على إعداد نفسه، وتأهيلها من أجل الاختلاط مع المجتمع في المستقبل بعد خروجه من السجن.

ثانياً: أنواع المؤسسات العقابية

تتنوع المؤسسات العقابية تبعا لتعدد المجرمين وفئاتهم، وبناء عليه فإن التقسيم السائد للسجون على المستوى العالمي كما يلي:

[1] الجبور، خالد، **مرجع سابق**، ص224.

[2] الشاذلي، فتوح، **مرجع سابق**، ص226.

1. **المؤسسات العقابية المغلقة:** وهي عبارة عن السجون بصورتها التقليدية المعروفة، تقوم على فكرة وضع المحكوم عليه في مكان بعيد عن المدينة محاط بالأسوار، والقضبان الحديدية، عليه حراسة شديدة تحول دون هربه[1]. وتقوم هذه المؤسسات على فكرة أن المجرم عبارة عن شخص يشكل خطرا على المجتمع، لذلك يجب عزله عن هذا المجتمع حتى يتم تقويم سلوكه داخل السجن، وإصلاحه، وتهذيبه. كما أنه يوضع في هذه المؤسسات المحكوم عليهم بعقوبات سالبة للحرية طويلة المدة[2]. ويتميز هذا النوع من المؤسسات بأنه يصلح للمحكوم عليهم الخطرين على المجتمع الذين لا أمان بوضعهم في مؤسسات عقابية مفتوحة أو غيرها خوفا من ارتكابهم جرائم أخرى، وخاصة المجرمون الذين يعانون من اضطرابات نفسية، وشذوذ يجعلهم يرتكبون الكثير من الجرائم[3]. ويعيب هذه المؤسسات بأنها تفقد ثقة المسجون بنفسه، كما أن عزله عن المجتمع يؤدي إلى اضطرابات نفسية لديه قد تؤدي إلى تعذر إصلاحه، وتأهيله[4].

2. **المؤسسات العقابية المفتوحة:** هي عبارة عن منشآت تتميز بعدم وجود عوائق تحول دون هروب المحكوم عليه، كالقضبان الحديدية، والأقفال، والحراسة الشديدة، وتتحقق فيها الرقابة بصورة غير تقليدية، حيث يتجه المحكوم عليهم لاحترام نظام السجن من تلقاء نفسهم لاقتناعهم ببرنامج الإصلاح الذي تهدف له العقوبة في هذه المؤسسات، حيث يكون هنالك ثقة بين الإدارة العقابية، والنزلاء[5]. كما أن هذه المؤسسات تتخذ عادة صورة مستعمرة زراعية خالية من الأسوار التي تحيط بها، وإنما قد يحيط بها أسلاك شائكة لتوضيح حدودها فقط. كما يقوم النزلاء فيها بالأعمال الزراعية، والصناعية. وعادة ما يسجن في هذه المؤسسات المجرمون المحكوم عليهم بعقوبات سالبة للحرية قصيرة المدة، بالإضافة إلى المبتدئين في الإجرام، ولكن يفضل أن يتم فحص المحكوم عليه طبيا، ونفسيا، وعقليا، واجتماعيا من أجل التأكد من صلاحيته للإيداع في مثل هكذا مؤسسات[6]. كما أن هذه المؤسسات تتميز بأنها تعيد الثقة للمحكوم عليه، وتساهم في تأقلمه مع المجتمع في

---

[1] الوريكات، محمد عبد الله، **مرجع سابق**، ص201.

[2] سليم، طارق عبد الوهاب، **مرجع سابق**، ص383.

[3] عبد الستار، فوزية، **مرجع سابق**، ص92.

[4] سليم، طارق عبد الوهاب، **مرجع سابق**، ص384.

[5] علي، يسر أنور، وعثمان، آمال، **مرجع سابق**، ص190.

[6] الوريكات، محمد عبد الله، **مرجع سابق**، ص202-204.

المستقبل بعد خروجه من السجن. كما أنها ذات تكاليف غير عالية مقارنة مع المؤسسات العقابية المغلقة. إلا أنه يؤخذ عليها إتاحة فرص الهرب للمحكوم عليه نظرا لقلة وسائل الحراسة فيها، ويمكن الرد على ذلك بأن من يهرب يتعرض لجزاءات تأديبية قد تؤدي به إلى النزول في مؤسسة عقابية مغلبة. كما أنها تؤدي إلى الحد من سمة الردع للعقوبة كونه يوجد تساهل في التعامل مع المحكوم عليهم[1].

3. **المؤسسات العقابية شبه المفتوحة:** مؤسسات ذات نظام وسط بين المؤسسات المغلقة، والمؤسسات المفتوحة يتمتع فيها المحكوم عليه بحرية كبيرة يقضيها خارج المؤسسة العقابية، حيث يسمح له بممارسة عمل معين أو مواصلة تعليمه أو العلاج، ولكن عند الانتهاء من ذلك يجب عليه أن يعود إلى المؤسسة العقابية. وعادة ما يتم وضع المحكوم عليهم الذين لا يشكلون خطرا كبيرا على المجتمع، ولكن لا يحظون بالثقة لوضعهم في المؤسسات العقابية المفتوحة، وذلك بعض خضوعهم لفحوصات تثبت مدى استجابة شخصيتهم للوضع في هكذا مؤسسات[2]. ويتميز هذا النظام بأنه يعطي للنزيل الثقة بنفسه، ويحافظ على توازنه النفسي، والبدني. كما أنه يجعله يندمج بسهولة مع المجتمع بعد خروجه من السجن، وخاصة في بيئة العمل. ولكن يؤخذ عليه أن أصحاب العمل لا يقبلون بسهولة تشغيل سجناء لديهم، وكما يسهل هكذا نوع المؤسسات العقابية اتصال النزلاء مع أصحابهم المجرمين في الخارج[3].

ونرى بأن نظام المؤسسات العقابية المغلقة هو أفضل أنواع المؤسسات العقابية، نظرا لكونه يحقق غرض العقوبة في الردع أكثر من غيره من النظم الأخرى التي تؤدي إلى الاستهانة بأهمية هذا الغرض. حيث أن من يعلم بأنه عند ارتكاب جريمة سيتم وضعه في مؤسسة عقابية مفتوحة، أو شبه مفتوحة ستسول له نفسه أن يرتكبها بكل سهولة. كما أن نظام المؤسسات العقابية المفتوحة، وشبه المفتوحة سيؤدي إلى اتصال المجرمين المسجونين مع شركائهم بكل سهولة. كما أن هذا النوع من المؤسسات سيسمح بكل سهولة بهروب المحكوم عليهم من السجن. ومع ذلك يرى الباحث

---

[1] الشاذلي، فتوح، **مرجع سابق**، ص525-527.

[2] العاني، محمد، وطوالبة، علي، **مرجع سابق**، ص339-340.

[3] جعفر، علي محمد، **مرجع سابق**، ص173.

بأن لهذا التنوع أهمية في تحقيق مبدأ التفريد التنفيذي للعقوبة، حيث أن هذا تنوع هذه المؤسسات قائم على أساس اختلاف ظروف كل جريمة عن الأخرى، بالإضافة إلى اختلاف مدى استجابة المجرم للتأهيل، والإصلاح الموجود من خلال العقوبة السالبة للحرية، وذلك بناء على اختبارات عديدة يتم إجرائها على المحكوم عليه قبل اختيار المؤسسة العقابية التي سيتم زجه بها.

المطلب الثاني: وسائل التفريد التنفيذي للعقوبة وتطبيقاتها في فلسطين ومصر

يعد تفريد العقوبة في المرحلة التنفيذية تفريد عملي وأكثر دقة ووضوحا وتفصلا، فنجد به عدة آليات مادية كتنوع نظم المؤسسات العقابية وأنواعها، وأخرى بشرية تتمثل في الأشخاص الطبيعية المشرفة على تنفيذ العقوبة. كما أن التفريد التنفيذي للعقوبة تختلف وسائله داخل المؤسسة العقابية عن وسائله خارجها، وبناء على ذلك ظهر لدينا العديد من الأنظمة المتعلقة بتفريد العقوبة خارج المؤسسة العقابية ومنها: نظام البارول، ونظام الاختبار القضائي، ونظام الإفراج الشرطي، ونظام وقف تنفيذ العقوبة، والرعاية اللاحقة بالمحكوم عليهم[1]. وهذا ما سيتم توضيحه في هذا المطلب.

الفرع الأول: وسائل التفريد التنفيذي للعقوبة

تعرف وسائل التفريد التنفيذي للعقوبة على أنها: " الوسائل التي تستعين بها الإدارة العقابية لإصلاح، وتقويم، وتهذيب المحكوم عليهم، وهي تقسم إلى وسائل تستخدم داخل المؤسسة العقابية، ووسائل تستخدم خارج المؤسسة العقابية "[2].

بناء على التعريف السابق تم تقسيم وسائل التفريد التنفيذي للعقوبة إلى قسمين:

أولاً: وسائل التفريد التنفيذي للعقوبة داخل المؤسسة العقابية

هنالك عدة أساليب تستخدمها الإدارة العقابية مع المحكوم عليهم من أجل يتحقق بها التفريد التنفيذي للعقوبة داخل المؤسسة العقابية وهي كما يلي:

[1] ماهر، بديار، **مرجع سابق**، ص24.

[2] الجبور، خالد، **مرجع سابق**، ص238.

1. القيام بفحص المحكوم عليه من قبل أخصائيين في مجالات متعددة، كالفحص العضوي، والعقلي، والنفسي، والاجتماعي، وذلك من أجل معرفة شخصيتهم، ومدى الخطورة التي يتمتعون بها من أجل أن يتم وضعهم في المؤسسة العقابية التي تناسب حالتهم، و معرفة كيفية التعامل معهم من أجل أن يتحقق هدف العقوبة في تهذيب نفس الجاني[1].

2. تصنيف النزلاء إلى فئات بناء على أسس كالجنس أو السن أو الحالة الصحية أو نوع الجريمة أو السوابق الإجرامية أو كونهم محكوم عليهم أم موقوفين احتياطيا أو مدة العقوبة، وبناء على ذلك يتم توزيعهم على مؤسسات عقابية معينة، ووضع برامج تأهيلية خاصة لكل فئة حسب ظروفها، وشخصيات أفرادها[2].

3. عمل النزلاء أو المحكوم عليهم في المؤسسات العقابية، حيث أنه يهدف إلى تحقيق النظام، وإيلام المحكوم عليه، وتهذيبه، وتأهيله للعمل بعد الخروج من السجن[3].

4. السماح للنزلاء بإكمال تعليمهم داخل السجن، حيث أن ذلك يؤدي إلى رفع المستوى الفكري، والثقافي، والأخلاقي، والنفسي لدى المحكوم عليهم، ويهذب نفسهم بعيدا عن الإجرام، ويجعلهم مؤهلين للاندماج مع المجتمع بعد خروجهم من السجن[4].

5. الرعاية الصحية للسجين من خلال توفير الماء، والغذاء الصحي المناسب له، بالإضافة إلى علاج السجناء مجانا، والفحص الدوري لهم. كما أنها تشمل إيجاد مساحة مناسبة للزنزانة، وتوفير إضاءة، وتهوية مناسبة في الزنزانة، والحفاظ على نظافتها، والسماح للسجين بالمحافظة على نظافة بدنه، وتوفير ملابس نظيفة له[5].

---

[1] عبد الستار، فوزية، **مرجع سابق**، ص352.

[2] الجبور، خالد، **مرجع سابق**، ص240-244.

[3] عبد الستار، فوزية، **مرجع سابق**، ص379.

[4] نجم، محمد صبحي، **مرجع سابق**، ص152.

[5] بواقنة، تهاني، **تأهيل السجين وفقا لقانون مراكز التأهيل والإصلاح الفلسطيني رقم (6) لسنة 1998**، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية – نابلس، 2009، ص44-60.

6. الرعاية الاجتماعية من خلال دراسة مشاكل المحكوم عليهم، وإيجاد الحلول المناسبة لها، والمحافظة على صلة المحكوم عليه بالمجتمع من خلال عقد ندوات ثقافية، ومباريات، والسماح بممارسة أنواع معينة من الرياضة، وتوفير مكتبة لقراءة الكتب، والقيام بكل ما يؤدي إلى تقليص الفوارق بين الحياة في المجتمع، والحياة المغلقة في السجن[1].

يتضح مما سبق بأن هذه الوسائل التي يتم إتباعها داخل المؤسسة العقابية تساهم بشكل كبير في التفريد التنفيذي للعقوبة من خلال تهيئة الظروف المناسبة ، وتهذيب ، وإصلاح ، وتقويم نفس المجرم بما يجعل الإدارة العقابية تقوم بإجراء التفريد التنفيذي على العقوبة المحكوم بها على السجين خارج المؤسسة العقابية ، بما يؤدي إلى إمكانية قضاء السجين لمدة أقل من المدة المحكوم عليه بها ليقضيها داخل السجن .

ثانياً: وسائل التفريد التنفيذي للعقوبة خارج المؤسسة العقابية

نظرا لأهمية التفريد التنفيذي للعقوبة خارج المؤسسة العقابية ظهر في الفقه الجنائي عدة وسائل لتحقيق ذلك منها ما تتيح تنفيذ الجزاء الجنائي كاملا خارج المؤسسة العقابية، ومنها ما تتيح تنفيذ جزء منه خارجها، وهي كما يلي:

1. نظام وقف تنفيذ العقوبة: حيث أنه تم التطرق لهذا الموضوع عند الحديث عن وسائل التفريد القضائي للعقوبة.

2. نظام الاختبار القضائي: تمت الإشارة إليه في المبحث السابق، فلا داعٍ لإعادة شرحه في هذا المبحث.

3. نظام الإفراج الشرطي: يقصد بهذا النظام تعليق تنفيذ العقوبة داخل مراكز الإصلاح، والتأهيل قبل انقضاء كل مدتها المحكوم بها، إذا توفرت شروط معينة تختلف من قانون لآخر، وإذا التزم السجين بالإجراءات المفروضة عليه خلال المدة المتبقية من العقوبة السالبة للحرية. ولا يترتب عليه انتهاء تنفيذ الجزاء الجنائي، وإنما تعديل لكيفية التنفيذ خلال المدة المتبقية من العقوبة، لتجنب

[1] بورنان، هند، **مرجع سابق**، ص55-66.

الآثار السيئة التي يمكن أن تحدث بسبب الانتقال المفاجئ من السجن إلى وسط الحرية الكاملة[1]. ويهدف هذا النظام إلى إصلاح المسجونين، ويجعلهم يلتزمون بحسن السلوك من أجل أن يتم الإفراج عنهم، حيث أن تطبيق هذا النظام يؤدي إلى الوصول إلى المرحلة التي يكون فيها المحكوم عليه قادرا على التأقلم مع المجتمع عند خروجه من السجن[2]. وحيث أن أهم ما في هذا النظام أنه يبين أن المحكوم عليه تحسن وضعه داخل السجن من حيث تأهيله، وتقويمه، وإصلاحه، فيكون من غير المناسب أن يستمر بتنفيذ العقوبة داخل السجن، وبناء على ذلك إذا توفرت شروط الإفراج الشرطي نكون بصدد تفريد تنفيذي للعقوبة المقررة للمحكوم عليه[3].

لا بد من وجود شروط للإفراج الشرطي، وإن هذه الشروط تختلف باختلاف التشريعات إلا أن العديد من التشريعات استقرت على مجموع من الشروط، وهي كما يلي:

1. مرور مدة زمنية معينة لها حد أدنى على تنفيذ المحكوم عليه للعقوبة داخل السجن قبل أن يتم الإفراج الشرطي عليه، مع ضرورة أن يراعى تحقيق العقوبة للردع، والعدالة، والإصلاح، والتأهيل[4].

2. وجود علامات تبين أن المحكوم عليه استجاب للدور التأهيلي، والإصلاحي للعقوبة، بما لا يدع مجالا للشك على أنه قادر على العيش، والتكيف داخل المجتمع دون أن يهدد أمنه[5].

3. أن لا يؤدي الإفراج عن المحكوم عليه إلى أي خطر يهدد النظام، والأمن العام في المجتمع. كأن يكون من المتوقع أن يقوم المفرج عنه بالاعتداء على أحد الأشخاص، أو اعتداء أحد الأشخاص عليه[6].

---

[1] حسني، محمود نجيب، **مرجع سابق**، ص519.

[2] علي محمد، **مرجع سابق**، ص222.

[3] القهوجي، علي، **مرجع سابق**، ص436.

[4] القهوجي، علي، **مرجع سابق**، ص437.

[5] نجم، محمد صبحي، **مرجع سابق**، ص171-172.

[6] الجبور، خالد، **مرجع سابق**، ص271 .

4. أن يكون المحكوم عليه قد أوفى بكافة الالتزامات المالية التي نشأت في ذمته نتيجة للجريمة المعاقب عليها، كتعويض المجني عليه، إلا إذا كان غير قادرا على الوفاء بها[1].

5. قبول المحكوم عليه بأن يطبق عليه نظام الإفراج الشرطي، ولكن هذا الشرط كان نقطة جدل بين فقهاء القانون الجنائي، فمنهم من رأى بضرورة قبوله بالنظام حتى يساهم في إنجاحه[2]. ومنهم من رأى بعدم جواز تعليق تطبيق هذا النظام على قبول المحكوم عليه، وذلك لأنه من غير المنطقي أن يختار المجرم الأسلوب المناسب لمعاقبته، كما أن المحكوم عليه قد يكون غير راغبا في الخروج من السجن بعد انتهاء مدة عقوبته، ولا يجوز أن يتواجد شخص في السجن دون مبرر لذلك، حيث أننا نكون بصدد الإيقاف الغير مشروع[3].

ويؤيد الباحث الرأي الثاني، ويرى بأن ترك اختيار الخضوع لنظام الإفراج الشرطي للمحكوم عليه يؤدي إلى تطلب موافقته على كل أساليب المعاملة العقابية من تعليم، وتهذيب، وتقويم، ورعاية صحية، واجتماعية، وعمل، وذلك يؤدي إلى عدم استفادة بعض المحكومين من أهم أغراض العقوبة، وهو الإصلاح، والتأهيل.

ثار في الفقه الجنائي تساؤل حول الجهة المختصة، والمخولة بالإفراج الشرطي، فهنالك من يرى بأن الإدارة العقابية هي الجهة المختصة بذلك، حيث أن هذا النظام مخصص لمرحلة ما بعد المحاكمة، ولكون الإدارة العقابية تكون قريبة من المحكوم عليهم، فهي أقدر على معرفة مدى استجابتهم للإصلاح، والتأهيل، واستفادتهم من مزايا هذا النظام[4]. ولكن بذات الوقت هنالك من يرى يرى بأن نظام الإفراج الشرطي يجب أن يكون من اختصاص جهة قضائية، وذلك بسب أنه ينطوي على المساس بالقوة التنفيذية للأحكام الصادرة عن السلطة القضائية، مما يؤدي إلى الإخلال بمبدأ الفصل بين السلطات الثلاث التشريعية، والتنفيذية، والقضائية[5].

---

[1] الشاذلي، فتوح، **مرجع سابق**، ص280-282.

[2] الجبور، خالد، **مرجع سابق**، ص272.

[3] عبد الستار، فوزية، **مرجع سابق**، ص427.

[4] الشاذلي، فتوح، **مرجع سابق**، ص534.

[5] الجبور، خالد، **مرجع سابق**، ص269.

ويرى الباحث بضرورة الأخذ بالرأي الثاني حفاظا على مبدأ الفصل بين السلطات، وحفاظا على هيبة السلطة القضائية، وقراراتها، ويقترح أن تأخذ التشريعات بهذا الرأي مع جعل دور الإدارة العقابية مقتصرا تنسيب رأيها للسلطة القضائية كونها تكون قريبة من النزلاء ، وبالتالي لها دورا هاما في المساهمة في التفريد التنفيذي للعقوبة.

4. نظام البارول: وهو عبارة عن نظام يفرج عن المحكوم عليه بمقتضاه بعد قضاء فترة من العقوبة داخل المؤسسة العقابية، بحيث يبقى المفرج عنه خاضعة للمراقبة لفترة معينة قد تعادل الفترة المتبقية من العقوبة، وقد تقل عنها[1].

نظام البارول شبيه جدا بنظام الإفراج الشرطي، لكنه يتميز بمجموعة من الخصائص، وهي كما يلي:

أ. يخضع المحكوم عليه لإشراف، ومراقبة تهدف إلى مساعدته على التكيف مع المجتمع دون الإخلال بأمنه[2].

ب. يخضع المحكوم عليه بعد الموافقة على خروجه من السجن إلى إشراف اجتماعي، بعكس نظام الإفراج الشرطي الذي لا يعمل على الإشراف على المحكوم عليه بعد خروجه من السجن، وإنما فقط يضع عليه القيود ، فإذا خالها يخرج يعود إلى السجن[3].

ت. الجهة التي تقرر خضوع المحكوم عليه لهذا النظام، والموافقة على خروجه من السجن تختلف عن الجهة المسؤولة عن نظام الإفراج الشرطي، فالجهة التي تختص بذلك هي عبارة عن هيئة مركزية تضم أعضاء متفرغين يعملون طول الوقت في ميدان الإصلاح، والتأهيل للسجناء يتمتعون بصفة مستقلة بعيدا عن المؤسسات العقابية، والمؤثرات السياسية، أي أنه لا يتم من قبل الإدارة

[1] علي، يسر أنور، وعثمان، آمال، **مرجع سابق**، ص343.

[2] علي، يسر أنور، وعثمان، آمال، **مرجع سابق**، ص344.

[3] سليم، طارق عبد الوهاب، **مرجع سابق**، ص509.

العقابية بشكل خاص، وإنما تقوم الإدارة العقابية بتوفير هيئة مستقلة كما هو الحال بالنسبة لهيئة المحلفين التي تضم اثنا عشر شخصا مختلفي المهن ليعطوا قرار بالإدانة أو عدم الإدانة [1].

ث. هذا النظام شبيه جدا بنظام الإفراج الشرطي، لكنه يختلف عنه بأنه تقوم بتطبيقه الدول الخاضعة للنظام الأنجلوسكسوني، بينما الإفراج الشرطي موجود لدى الدول التي تتبع النظام اللاتيني[2].

5. الرعاية اللاحقة: هي عبارة عن توجيه، وإرشادات توجه للمحكوم عليه الذي أمضى مدة الجزاء الجنائي السالب للحرية، من أجل معاونته على التعايش مع المجتمع، وتجاوز أي صعوبات بعد الإفراج عنه، ومساعدته على الاستقرار، والتكيف السليم مع الأفراد[3]. ويجب أن تكون هذه الرعاية من قبل الإدارة العقابية، فنصت مجموعة القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء على أنه: " واجب المجتمع لا ينتهي بالإفراج عن المسجون ولذا ينبغي أن توجد هيئات حكومية أو خاصة قادرة على تأهيله الاجتماعي"[4]. والأصل أن الرعاية اللاحقة عامة لكافة المحكوم عليهم، إلا إذا كانت عقوبته قصيرة المدة، ولا تؤدي إلى فقدان المحكوم عليه لمركزه الاجتماعي أو كان بإمكانه الحصول على مركز اجتماعي آخر بعد الإفراج عنه. كما أنه يتم اختيار الرعاية اللاحقة المناسبة للمحكوم عليه قبل أن يبدأ بتنفيذ العقوبة ، لمعرفة الأساليب العقابية المناسبة من أجل تأهيله، وإصلاحه، وإعادة دمجه بالمجتمع[5]. وتختلف الرعاية اللاحقة عن نظام البارول، ونظام الإفراج الشرطي بأنها تتم بعد أن يقضي المحكوم عليه عقوبته كاملا سواء قضاها داخل السجن كاملة أم قضى جزء منها خارج السجن كما هو الحال في النظامين السابقين، وتتمثل صورها في مساعدة المفرج عنه على بناء مركزه الاجتماعي، وتوفير مأوى له إلى أن يستعيد توازنه، وتوفير العمل الشريف له أو إعطائه مبلغا من المال لمساعدته[6].

---

[1] علي، يسر أنور، وعثمان، آمال، **مرجع سابق**، ص345.

[2] سليم، طارق عبد الوهاب، **مرجع سابق**، ص519.

[3] أبو العلا، محمد، **مرجع سابق**، ص453.

[4] القاعدة (64)، **القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء**، مكتبة حقوق الإنسان – جامعة منيسوتا – مينابولس.

[5] العلا، محمد، **مرجع سابق**، ص458-460.

[6] الجبور، خالد، **مرجع سابق**، ص317-320.

الفرع الثاني: تطبيقات على وسائل التفريد التنفيذي للعقوبة في فلسطين ومصر

إن التفريد التنفيذي للعقوبة يمكن استنباطه من التشريعات، فالتشريعات التي أشارت له في فلسطين، ومصر هي قانون رقم (6) لسنة 1998 بشأن مراكز الإصلاح والتأهيل " السجون " الفلسطيني، وقانون تنظيم السجون المصري رقم (396) لسنة 1956 وتعديلاته، بالإضافة إلى نظام فيمكن الاستدلال على وسائل التفريد التنفيذي للعقوبة كما يلي:

1. بالنسبة لنظم المؤسسات العقابية وأنواعها، فإن قانون مراكز الإصلاح، والتأهيل الفلسطيني أشار في المادة الثانية منه على أنه: " تنشأ المراكز وتحدد أماكنها بقرار من الوزير، ويجوز له إلغاؤها والعدول عن استعمالها عند الضرورة "[1]. كما أنه أشار في المادة الثانية والستون منه على أنه: " تفرض على النزيل إذا خالف الأنظمة أو التعليمات بداخل المركز إحدى العقوبات التأديبية التالية: 1- الإنذار 2- الحبس الانفرادي لمدة لا تزيد على أسبوع 3- الحرمان من بعض المزايا المقررة لفئته من النزلاء لمدة لا تزيد عن ثلاثين يوماً "[2]. وبناء على ذلك فإنه يتضح بأن نظام المؤسسة العقابية المتبع في فلسطين هو النظام الجمعي، أما بالنسبة للنظام الانفرادي فإنه يتم تطبيقه فقط في حال كونه عقوبة تأديبية على النزيل. أما بالنسبة لأنواع المؤسسات العقابية الموجودة في فلسطين، فنلاحظ أن المادة الثانية من القانون المذكور أعلاه لم تشر لها، وإنما نصت على أنها تنشأ بقرار من الوزير. كما أنه لا بد من الإشارة إلى أن نوع المؤسسات العقابية الموجودة في فلسطين هي المؤسسات العقابية المغلقة، وهذا يمكن الاستدلال عليه من ظاهر الحال في فلسطين، بالإضافة إلى عدم إمكانية وجود مؤسسات عقابية مفتوحة أو شبه مفتوحة نظرا للوضع الخاص لفلسطين كونها تقع تحت الاحتلال. أما فيما يخص قانون تنظيم السجون المصري، فنلاحظ أن المادة الثالثة عشر من هذا القانون أشارت إلى أنه: " يقسم المحكوم عليهم إلى درجات لا تقل عن ثلاث. وتبين كيفية المعاملة والمعيشة لكل درجة بقرار من وزير الداخلية بناء على اقتراح مدير عام السجون وموافقة النائب العام "[3]. وهذا إن دل على شيء فإنما يدل على الأخذ

---

[1] المادة (2)، **قانون رقم 6 لسنة 1998 بشأن مراكز الإصلاح والتأهيل " السجون " الفلسطيني.**

[2] المادة (62)، **قانون رقم 6 لسنة 1998 بشأن مراكز الإصلاح والتأهيل " السجون " الفلسطيني.**

[3] المادة (13)، **قانون تنظيم السجون رقم 396 لسنة 1956، وتعديلاته.**

بالنظام التدريجي للمؤسسات العقابية نظرا لأن هذا القانون يصنف المحكوم عليهم إلى درجات، حيث أنه يتم إتباع نظام معين في كل درجة، إلا أنه في واقع الحال، فإن النظام المتبع في مصر هو النظام الجمعي[1].

2. بالنسبة لتصنيف النزلاء، فقد أشارت المادة الرابعة والعشرون من قانون مراكز الإصلاح والتأهيل الفلسطيني على أنه: " يوضع النزلاء الذكور في قسم منفصل عن النزيلات الإناث بحيث يتعذر الحديث أو الاتصال أو الرؤية بينهما، ويوضع الأحداث في مراكز خاصة بهم"[2]. أما المادة الخامسة والعشرون من ذات القانون أفادت بالتالي: " يصنف النزلاء من كل جنس داخل المراكز ويوزعون في أقسام منفصلة بالقدر الذي تسمح به ظروف كل مركز: "1- النزلاء الموقوفون الذين لم تصدر ضدهم أحكام من المحاكم المختصة. 2- النزلاء في دعاوى حقوقية كدعوى الدين والنفقة .3- النزلاء من غير ذوي السوابق 4- النزلاء من ذوي السوابق"[3]. أما بالنسبة لقانون تنظيم السجون المصري، فإن ما ورد بالنسبة لتقسيم المحكوم عليهم إلى ثلاث درجات في المادة (13) منه التي سبق ذكرها في المادة السابقة فهو عبارة عن تصنيف للنزلاء بناء على اعتبارات معينة، ويتحقق به التفريد التنفيذي للعقوبة كما هو الحال بالنسبة لما ورد في قانون مراكز الإصلاح والتأهيل الفلسطيني.

3. بالنسبة لعمل النزلاء، وتعليمهم، ورعاية صحتهم، والرعاية الاجتماعية لهم، وإقامة النشاطات الثقافية، والرياضية، والفنية فلا توجب تلك الاختلافات التي تستدعي أن يتم المقارنة بين كل من قانون مراكز الإصلاح والتأهيل الفلسطيني، وقانون تنظيم السجون المصري.

4. بالنسبة لأساليب العقاب خارج المؤسسة العقابية نلاحظ بأن قانون مراكز الإصلاح والتأهيل الفلسطيني أشار إلى نظام الإفراج الشرطي من خلال المواد (45-47)، وحيث أنه يتحقق بعدة شروط وهي:

---

[1] حسني، محمود نجيب، **مرجع سابق**، ص179.

[2] المادة (24)، **قانون رقم 6 لسنة 1998 بشأن مراكز الإصلاح والتأهيل " السجون " الفلسطيني.**

[3] المادة (25)، **قانون رقم 6 لسنة 1998 بشأن مراكز الإصلاح والتأهيل " السجون " الفلسطيني.**

1. إمضاء المحكوم عليه ثلثي مدة العقوبة المحكوم عليه بها.

2. أن يكون حسن السيرة، والسلوك خلال إمضائه فترة عقوبته في السجن.

3. أن لا يشكل الإفراج عنه خطرا على الأمن العام.

4. يكون قرار الإفراج صادرا عن الوزير بناء على اقتراح المدير العام لمراكز الإصلاح والتأهيل، وبالاعتماد على التقارير يتم إرسالها من قبل من المدير حول المحكوم عليه، ومدى استجابته للإصلاح والتأهيل.

5. إذا لم يلتزم المفرج عنه خلال المدة المتبقية من عقوبته بعد الإفراج الشرطي عنه بالسلوك الحسن، وقام بارتكاب ما يخالف القانون يتم إعادته للسجن لمدة تساوي المدة المتبقية له من عقوبته[1].

أما بالنسبة لقانون تنظيم السجون المصري، فقد أشارت المواد من (52-64) منه على أنه يجوز أن يفرج عن كل محكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية إذا أمضى في السجن ثلاثة أرباع عقوبته، وكان سلوكه حسنا في تلك الفترة، وأن لا يشكل الإفراج عنه خطرا على الأمن العام. كما اشترطت ألا تقل المدة التي يقضيها في السجن عن تسعة شهور، بالإضافة إلى إيفائه بالالتزامات المالية التي عليه ما لم يكن من المستحيل الوفاء بها. كما بين هذا القانون أن العقوبة المؤبدة يجب أن يمضي المحكوم عليه 20 سنة قبل صدور قرار الإفراج الشرطي. كما أنه عندما تتعدد العقوبات السالبة للحرية يأخذ بثلاثة أرباع أشدها. كما أن مدة الإيقاف الاحتياطي أثناء التحقيق تحسب من مدة العقوبة[2].

[1] المادة (45)، و(46)، **قانون رقم 6 لسنة 1998 بشأن مراكز الإصلاح والتأهيل " السجون " الفلسطيني.**

[2] المواد (52-64) من **قانون تنظيم السجون المصري رقم 396 لعام 1956، وتعديلاته.**

أما فيما يتعلق بنظام البارول، فإن تطبيق التشريعات في فلسطين، ومصر لنظام الإفراج الشرطي يغني عنه، فكما سبق الحديث فإن نظام البارول قريب جدا من نظام الإفراج الشرطي، وتطبقه بالعادة الدول التي تتبع النظام الأنجلوسكسوني[1].

أما بخصوص الرعاية اللاحقة، فلم يشر قانون مراكز الإصلاح والتأهيل الفلسطيني إلى الرعاية اللاحقة للمحكوم عليهم بعد خروجهم من السجن، وإمضائهم مدة محكوميتهم، وإنما أشار إلى ما يتعلق برعاية المحكوم عليهم أثناء فترة تواجدهم في السجن، وذلك من أجل إعدادهم للتعايش مع المجتمع، والانخراط في سوق العمل بعد الخروج من السجن، فأشارت المادة (41) على أنه: " يعمل المركز على تدريب النزلاء مهنياً وتنمية مهاراتهم وإكسابهم حرفاً أو مهناً مفيدة خلال مدة تنفيذ العقوبة، تساعدهم على كسب عيشهم بعد إطلاق سراحهم ويتم التدريب المهني النظري والعملي في ورش التدريب والتشغيل داخل المركز أو خارجه وفق النظم والتعليمات التي تصدرها المديرية العامة بهذا الخصوص"[2]. كما أن القرار بقانون رقم 4 لسنة 2016 بشأن رعاية الأحداث لم يشر للرعاية اللاحقة للمحكوم عليهم إطلاقا، وإن كل ما ورد في هذا القانون كان يتعلق برعاية الأحداث خلال مدة وضعهم في دور الرعاية الاجتماعية من خلال إشراف دائرة حماية الطفولة، ووزارة الشؤون الاجتماعية فيما يتعلق بمراكز التدريب المهني، وغيرها[3]. وحيث أنه لا حاجة للرعاية اللاحقة للأحداث كون أنهم لا يقضون محكوميتهم في سجن، وإنما في دور رعاية. كما أنه ومن واقع الحال في فلسطين، لا يوجد مؤسسات تهتم برعاية المحكوم عليهم بعد خروجهم من السجن، كما أنه من الصعب عليهم الحصول على عمل لدى المؤسسات الحكومية خاصة أنها تطلب شهادة عدم محكومية مصدقة من وزارة العدل دائما عن تقديم أي طلب توظيف لها.

أما فيما يخص الرعاية اللاحقة في مصر، فأشارت المادة (64) من قانون تنظيم السجون المصري رقم (396) لعام 1956 وتعديلاته إلى ضرورة أن تقوم إدارة السجن بإخطار وزارة الشؤون الاجتماعية بأسماء المحكوم عليهم قبل الإفراج عنهم بمدة لا تقل عن شهرين من أجل تأهيلهم

---

[1] سليم، طارق عبد الوهاب، **مرجع سابق**، ص519.

[2] المادة (41)، **قانون رقم 6 لسنة 1998 بشأن مراكز الإصلاح والتأهيل " السجون " الفلسطيني.**

[3] المواد (36-46)، **قرار بقانون رقم (4) لسنة 2016 بشأن رعاية الأحداث.**

اجتماعيا، وإعدادهم للبيئة الخارجية، ولكن ذلك لا يدخل في إطار الرعاية اللاحقة، وإنما هي رعاية خلال فترة قضاء المحكومية[1]. أما بالنسبة للرعاية اللاحقة فظهر نموذج بسيط لذلك من خلال حرص المشرع المصري على تقديم الملابس اللائقة للمفرج عنه عند خروجه من السجن ليظهر بها أمام المجتمع. كما أن هنالك قسم للرعاية اللاحقة في وزارة الداخلية يختص بالرعاية اللاحقة للمحكوم عليهم بعد انقضاء مدة محكوميتهم، وذلك للتنسيق مع الوزارات من أجل إيجاد وسائل للكسب الشريف، وإلحاقهم بفرص وظيفية. كما أن المجلس الأعلى للسجون أعد مشروع قانون لتشغيل المفرج عنهم يقتضي بأنه إذا كان الحكم صادرا لأول مرة بحق المفرج عنه فلا يحول دون تعيينه في القطاع العام[2].

ويرى الباحث أن المشرع الفلسطيني أغفل نظام الرعاية اللاحقة للمفرج عنهم، ولم يتطرق له نهائيا. كما أنه لم يراع الحاجة الماسة للمفرج عنهم لإيجاد فرص وظيفية فلم ينسق من أجل تشغيلهم، خاصة أن المؤسسات الحكومية تطلب شهادة عدم محكومية من أجل تشغيل طالبي الوظائف لديها. بعكس المشرع المصري الذي اهتم اهتماما كبيرا بالمفرج عنهم لدرجة إعداد مشروع قانون خاص بتشغيلهم. كما يتبين مما سبق بأن التشريعات في فلسطين، ومصر حققت مفاهيم التفريد التنفيذي للعقوبة من خلال التمييز في التعامل بين المحكوم عليهم بناء على شخصيتهم، وظروفهم، وبناء على دراسات، وتصنيفات، وتحليلات قائمة على أساس علمي، وذلك إرساء لمبادئ العدالة الجنائية، وتحقيق تناسب الجريمة مع العقوبة.

---

[1] المادة (64)، **قانون تنظيم السجون المصري رقم 396 لعام 1956، وتعديلاته.**

[2] الجبور، خالد، **مرجع سابق**، ص320-323.

الخاتمة

بعد أن تم الانتهاء من إنهاء هذه الدراسة، لا بد من إلقاء نظرة شاملة حول جوانبها المختلفة، لذلك لا بد من خلال ذلك أن يتم الوصول إلى مجموع من النتائج، والتوصيات التي تهدف هذه الدراسة أصلا لها من أجل تطوير مبدأ تفريد العقوبة من خلال دراسة مقارنة للسياسة الجنائية في النظامين الجزائيين الفلسطيني، والمصري، وهي كما يلي:

أولاً: النتائج

1. يوجد للجزاء الجنائي نوعان وهما: العقوبة، والتدبير الاحترازي، يستخدمان لتحقيق أهدافه: وهي الردع العام، والخاص، وتحقيق العدالة، وتقويم سلوك المجرمين، وتأهيلهم، وإصلاحهم، حيث أنه في بعض الحالات لا تكفي العقوبة لوحدها من أجل ذلك، والعكس صحيح.

2. قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960 المطبق في الضفة الغربية أشار إلى مصطلح التدابير الاحترازي في أحكامه، بينما اكتفى مشروع قانون العقوبات الفلسطيني، وقانون العقوبات المصري رقم (58) لسنة 1937 بالإشارة إلى صوره. كما أشارت التشريعات الفلسطينية كقانون البيئة، والقرار بقانون بشأن المخدرات والعقاقير الخطرة، والقرار بقانون بشأن رعاية الأحداث، والقرار بقانون بشأن الجرائم الالكترونية، وقانون مكافحة الفساد إلى التدابير الاحترازية سواء بالإشارة إلى مصطلح التدابير الاحترازية نفسه أو من خلال الإشارة لأنواعها كجزاءات جنائية على الجرائم الواردة في أحكامها.

3. الجمع بين العقوبة، والتدبير الاحترازي سيؤدي حتما إلى إيقاع نوعين من العقوبات على المجرم عند ارتكابه لجريمة واحدة. كما أنه سيؤدي إلى الاعتداء على مبدأ وحدة الشخصية الإنسانية .

4. لم ينص مشروع قانون العقوبات الفلسطيني، وقانون العقوبات المصري رقم (58) لسنة 1937 على تدابير احترازية سالبة للحرية، إلا أن قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960 المطبق في الضفة الغربية نص عليها.

5. مبدأ تفريد العقوبة: هو اختلاف العقوبة باختلاف ظروف الجاني، وأحواله، وطبيعة شخصيته، والظروف المحيطة به، وكل ذلك من أجل أن يتم إصلاح، وتهذيب هذا الجاني.

6. بدأ ظهور مبدأ تفريد العقوبة منذ ظهور المدرسة الوضعية الإيطالية، حيث كانت بداية نشأته. ولكن تبلورت مفاهيمه بشكل أكبر على يد سالي الذي يعد أهم رواد المدرسة التقليدية الحديثة.

7. يهدف مبدأ تفريد العقوبة إلى تحقيق التناسب بين الجريمة، والعقوبة وفق ظروف المجرم، والجريمة، وبالتالي إلى تحقيق، وترسيخ مبادئ العدالة الجنائية.

8. مبدأ تفريد العقوبة يوجد له ثلاثة صور، وهي التفريد التشريعي، والقضائي، التنفيذي، حيث أنها تتكامل من أجل تحقيق العدالة الجنائية، وإصلاح، وتأهيل المجرم.

9. إن تفريد العقوبة يعتمد على مبدأ الشرعية الجنائية، وبالتالي فلا يمكن تحقيقه دون أن تشير إليه التشريعات أو دون أن تشير إلى وسائله.

10. يعتبر الشروع أحد وسائل التفريد التشريعي للعقوبة، واتصفت أحكامه في قانون العقوبات الأردني بأنها مفصلة بشكل كبير، بينما جاءت عامة في مشروع قانون العقوبات الفلسطيني، وقانون العقوبات المصري رقم (58) لسنة 1937، ويغلب عليها طابع المرونة، والاتساع، مما يعني بأن هذين التشريعين يساهمان بشكل أكبر في تحقيق مبادئ تفريد العقوبة.

11. لم تشر التشريعات في فلسطين، ومصر إلى مصطلح الجريمة المستحيلة، وأحكامه، ولم يتطرق لها أحد سوى محكمة النقض المصرية، حيث اعتبرت حالة الاستحالة النسبية معاقب عليها كالشروع التام بسبب استنفاذ المجرم لكافة الأفعال المؤدية لارتكاب الجريمة.

12. ظروف التشديد عبارة عن ظروف قانونية، ولكنها فيما يخص العود تعتبر ظروف قضائية حسب مشروع قانون العقوبات الفلسطيني، وقانون العقوبات المصري، أما بالنسبة لقانون العقوبات الأردني فكانت ظروف قانونية.

13. الأعذار المخففة للعقاب، والمحلة للعقاب تختلف عن الأسباب المخففة، فالأولى قانونية، والثانية قضائية يستنبطها القاضي من ظروف الدعوى، وظروف المجرم.

14. التفريد القضائي يقوم به القاضي الجزائي من خلال سلطته التقديرية في التدرج بالعقوبة بين حديها الأدنى، والأعلى، أو استبدال العقوبة أو الاختيار النوعي للعقوبة، ومن خلال استنباط الأسباب المخففة للعقاب من ظروف القضية، التي يجب أن يكون قراره عندما يحكم بها معللا تعليلاً وافياً.

15. أسباب تشديد العقوبة هي ذاتها ظروف التشديد، وهي ظروف قانونية، ولا تكون قضائية إلا من خلال العود في حال كان مسألة جوازية للقضائي بناء على التشريع بأن يشدد العقوبة بسببه.

16. أشار المشرع الفلسطيني إلى الاختبار القضائي في القرار بقانون رقم (4) لسنة 2016 بشأن الأحداث فقط، وتم الإشارة له في مصر من خلال قانون الطفل المصري رقم (12) لسنة 1996.

17. لا بد من وجود التفريد التشريعي لكي يتمكن القاضي من تحقيق التفريد القضائي، حيث أن التفريد التشريعي يعطيه السلطة التقديرية للقيام بذلك.

18. التفريد التنفيذي يتم من خلال الإدارة العقابية.

19. قيام الإدارة العقابية باتخاذ قرار الإفراج عن المحكوم عليه بناء على شروط فيه تعديل للمحكم الصادر بحقه، وبالتالي يوجد فيه اعتداء على دور السلطة القضائية.

20. نظام المؤسسة العقابية المتبع في فلسطين هو النظام الجمعي، ولكن يطبق النظام الانفرادي كاستثناء في حالة العقوبة التأديبية للسجين. أما النظام العقابي المتبع في مصر هو النظام التدريجي حسب التشريعات، ولكنه في الواقع نظام جمعي.

21. يطبق نظام الإفراج الشرطي كوسيلة للتفريد التنفيذي للعقوبة خارج المؤسسة العقابية في فلسطين، ومصر.

22. لم يشر مشروع قانون العقوبات الفلسطيني أو قانون العقوبات الأردني المطبق في فلسطين إلى الرعاية اللاحقة بالمحكوم عليه، أما التشريعات المصرية هي التي أشارت لها، وعملت بها، وتم عمل مشروع قانون خاص بها، وذلك من أجل إيجاد بيئة مناسبة للسجين بعد خروجه من السجن تتمثل في انخراطه بسوق العمل دون معوقات أو قيود.

23. إن التشريعات الجنائية الفلسطينية، سواء مشروع قانون العقوبات الفلسطيني أو قانون مكافحة الفساد أو القرار بقانون بشأن الجرائم الالكترونية، أو القرار بقانون بشأن رعاية الأحداث، أو القرار بقانون بشأن المخدرات والعقاقير الخطرة، أو قانون البيئة بينت من خلال أحكامها اتجاه السياسة الجنائية الفلسطينية إلى دعم مبدأ تفريد العقوبة، وخاصة التفريد القضائي لما أعطته من سلطة تقديرية واسعة للقاضي الجزائي في تقدير العقوبة، ويعد القرار بقانون بشأن الجرائم الالكترونية أكبر دليل على ذلك، حيث جاءت أحكامه عامة وفضفاضة مما يجعلها سيفا ذو حدين، حيث أنها تدعم مبدأ تفريد العقوبة الذي يدعم تحقيق العدالة الجنائية، وبذات الوقت توسع من دائرة التجريم، مما قد يؤدي إلى الإخلال بالعدالة الجنائية .

ثانياً: التوصيات

1. إيراد مصطلح التدابير الاحترازية في مشروع قانون العقوبات الفلسطيني قبل إقراره، وتوضيح الحالات التي يحكم فيها على المجرم بوضعه تحت التدابير الاحترازية، لإزالة اللبس من القانون، وسد الثغرة التشريعية في ذلك. بالإضافة إلى ضرورة مراجعة كافة أحكام مشروع قانون العقوبات الفلسطيني كونه تقريبا عبارة عن نسخ لقانون العقوبات المصري رقم (58) لسنة 1937، وتعديلاته.

2. تعديل مشروع قانون العقوبات الفلسطيني قبل إقراره بما يتناسب مع القرار بقانون رقم 10 لسنة 2014، الذي ألغى العذر المخفف عن جرائم الشرف في قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960 المطبق حاليا في الضفة الغربية.

3. ضرورة جعل نظام الاختبار القضائي ينطبق على البالغين من المجرمين في فلسطين، وليس فقط على الأحداث.

4. يجب تعديل قانون مراكز الإصلاح، والتأهيل الفلسطيني من أجل أن يتم اتخاذ قرار الإفراج الشرطي من قبل هيئة قضائية بناء على تنسيب من الإدارة العقابية، وذلك للحفاظ على مبدأ استقلال السلطات الثلاث التشريعية، والتنفيذية، والقضائية، حيث أن قيام الإدارة العقابية بإصدار هذا القرار يخل بهذا المبدأ.

5. ضرورة الإشارة إلى نظام الرعاية اللاحقة بالمحكوم عليه في التشريعات العقابية في فلسطين، أو الحذو حذو المشرع المصري بإصدار قانون خاص بذلك، يتضمن منع المؤسسات الحكومية من اشتراط إحضار إثبات عدم محكومية عند تقديم طلبات التوظيف.

6. الدعوة للأخذ بالنظام التدريجي للمؤسسات العقابية، وهو عبارة عن نظام يقسم فترة العقوبة السالبة للحرية إلى عدة مراحل تخفف العقوبة. لما لهذا النظام من تشجيع المحكوم عليه للخضوع لنظام السجن، وجعله يحاول تحسين سلوكه داخل السجن من الأجل الانتقال لمرحلة أخف.

7. تعديل التشريعات في فلسطين بحيث جعلها تدعم مبدأ تفريد العقوبة، وبذات الوقت أن لا تكون عامة، وفضفاضة بإمكانها الإخلال بمفهوم العدالة الجنائية، كما هو الحال في أحكام القرار بقانون بشأن الجرائم الالكترونية.

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: المصادر

- **القرآن الكريم.**
- **قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960.**
- **مشروع قانون العقوبات الفلسطيني.**
- **قانون العقوبات المصري رقم (58) لسنة 1937، وتعديلاته.**
- **قرار بقانون رقم (4) لسنة 2016 بشأن رعاية الأحداث.**
- **أحكام محكمة الاستئناف الفلسطينية.**
- **القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لعام 2003 .**
- **الدستور المصري لعام 2014.**
- **أحكام محكمة النقض الفلسطينية.**
- **أحكام المحكمة الدستورية المصرية العليا.**
- **قرارات محكمة النقض المصرية.**
- **قانون مكافحة الفساد الفلسطيني رقم (1) لسنة 2005، وتعديلاته.**
- **قرار بقانون رقم (10) لسنة 2014 المعدل لقانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960.**
- **أحكام محكمة التمييز الأردنية.**
- **أحكام محكمة النقض المصرية.**

- **قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة 2001 .**

- **القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء، مكتبة حقوق الإنسان، جامعة منسوتا– مينابولس.**

- **قانون رقم (6) لسنة 1998 بشأن مراكز الإصلاح والتأهيل " السجون" الفلسطيني.**

- **قانون تنظيم السجون المصري رقم (396) لسنة 1956 .**

- **قانون الطفل المصري رقم (12) لسنة 1996 .**

- **قانون البيئة الفلسطيني رقم (7) لسنة 1997 .**

- **قرار بقانون رقم (16) لسنة 2017 بشأن الجرائم الالكترونية الفلسطيني.**

- **قانون العقاقير الخطرة الأردني رقم (10) لعام 1955.**

- **الأمر العسكري رقم (468) لسنة 1972 بشأن تعديل قانون العقاقير الخطرة الأردني.**

- **الأمر العسكري رقم (558) لسنة 1975 بشأن تعديل قانون العقاقير الخطرة الأردني.**

- **قرار بقانون رقم (18) لسنة 2015 بشأن مكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية الفلسطيني.**

ثانياً: المراجع

- العاني محمد، وطوالبة، علي، **علم الإجرام والعقاب**، ط1، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة– عمان، 1998.

- عبد المنعم، سليمان، **علم الإجرام والجزاء**، بدون طبعة، منشورات الحلبي الحقوقية – بيروت، 2008.

- الوريكات، محمد عبد الله، **مبادئ علم العقاب**، ط1، دار وائل للنشر والتوزيع – عمان، 2009.

- علي، يسر أنور، وعثمان، آمال، **علم العقاب (نظم المؤسسات العقابية في مصر مقارنة بالسياسة الجنائية المعاصرة)**، ط1، دار النهضة العربية – القاهرة، 1968.

- سليم، طارق عبد الوهاب، **المدخل في علم العقاب الحديث**، ط1 – دار النهضة العربية – القاهرة، 1996.

- جرادة، عبد القادر، **الجريمة تأصيلا ومكافحة (دراسة تحليلية لعلمي الإجرام والجزاء الجنائي)**، بدون طبعة، مكتبة آفاق – غزة، 2008.

- الصيفي، عبد الفتاح، **الجزاء الجنائي**، بدون طبعة، دار النهضة العربية – بيروت، 1972.

- بهنام، رمسيس، والقهوجي، علي ، **علم الإجرام والعقاب**، بدون طبعة، منشأة المعارف – الاسكندرية، 1986 .

- حسني، محمود نجيب، **شرح قانون العقوبات اللبناني – القسم العام – المجلد الأول**، ط 3، منشورات الحلبي الحقوقية – بيروت، 1998.

- خلف، محمد، **مبادئ علم العقاب**، ط 3، مطابع الثورة – بنغازي، 1978.

- المرصفاوي، حسن صادق، **الإجرام والعقاب في مصر**، بدون طبعة، منشأة المعارف– الاسكندرية، 1973.

- أبو عامر، محمد زكي، **دراسة في علم الإجرام والعقاب**، بدون طبعة، دار المطبوعات الجامعية – الاسكندرية، 2012.

- عريم، عبد الجبار، **نظريات علم الإجرام**، بدون طبعة، مطبعة المعارف – بغداد، 1970.

- كبيش، محمود، **مبادئ علم العقاب**، بدون طبعة، دار النهضة العربية – القاهرة، 1995.

- الشاذلي، فتوح، **أساسيات علم الإجرام والعقاب**، بدون طبعة، منشورات الحلبي الحقوقية – بيروت، 2009.

- عبد الستار، فوزية، **مبادئ علم الإجرام وعلم العقاب**، ط5، دار النهضة العربية – القاهرة، 1985.

- بهنام، رمسيس، **الكفاح ضد الإجرام**، بدون طبعة، منشأة المعارف – الاسكندرية، 1996.

- سلامة، مأمون محمد، **قانون العقوبات – القسم العام، ط 3**، دار الفكر العربي – القاهرة، 1990.

- ثروت، جلال، **الظاهرة الإجرامية**، بدون طبعة، دار النهضة العربية – القاهرة، 1973.

- القهوجي، علي، **علم الإجرام وعلم العقاب**، بدون طبعة، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، 1994.

- نجم، محمد صبحي، **الوجيز في علم الإجرام والعقاب**، بدون طبعة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1991.

- نبيه صالح، **دراسة في علمي الإجرام والعقاب**، ط1، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع – عمان، 2003.

- أبو زهرة، محمد، **الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي**، بدون طبعة، دار الفكر العربي – القاهرة، 1963.

- القاضي، محمد، **التدابير الاحترازية في السياسة الجنائية الوضعية والشرعية**، بدون طبعة، دار النهضة العربية – القاهرة، 1990.

- القهوجي، علي، **شرح قانون العقوبات – القسم العام**، بدون طبعة، منشورات الحلبي الحقوقية– بيروت، 2002.

- سلامة، مأمون، **أصول علم الإجرام والعقاب**، بدون طبعة، دار الفكر العربي – القاهرة، 1979.

- حسني، محمود نجيب، **علم العقاب**، بدون طبعة، دار النهضة العربية – القاهرة، 1967.
- الحديثي، فخري، **شرح قانون العقوبات – القسم العام**، بدون طبعة، مطبعة أوفست – بغداد، 1992.
- أبو العلا، محمد، **أصول علم العقاب**، بدون طبعة، دار الفكر العربي – القاهرة، 1997.
- الجبور، خالد، **التفريد العقابي في القانون الأردني – دراسة مقارنة مع القانون المصري والفرنسي** – ط1، دار وائل للنشر – عمان، 2009.
- عاليه، سمير، **شرح قانون العقوبات – القسم العام**، بدون طبعة، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر – بيروت، 1998.
- بكار، حاتم، **سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة والتدابير الاحترازية**، بدون طبعة، منشأة المعارف – الاسكندرية، 2002.
- حبتور، فهد هادي، **التفريد القضائي للعقوبة**، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع – عمان، 2014.
- صالح، نائل، **محاضرات في قانون العقوبات –القسم العام**، ط1، دار الفكر العربي – عمان، 1995.
- السعيد، كامل، **شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات – دراسة مقارنة**، بدون طبعة، دار الثقافة للنشر والتوزيع – عمان، 2002.
- سرور، أحمد فتحي، **الوسيط في شرح قانون العقوبات – القسم العام**، بدون طبعة، دار النهضة العربية – القاهرة، 2016.
- الخلف، علي، والشاوي، سلطان، **المبادئ العامة في قانون العقوبات**، بدون طبعة، الرسالة للنشر والتوزيع – الكويت، 1982.

- ابراهيم، أكرم نشأت، **الحدود القانونية لسلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة**، بدون طبعة، دار العلم والثقافة للنشر والتوزيع – القاهرة، 1996.

- ابراهيم، أكرم نشأت، **السياسة الجنائية (دراسة مقارنة)**، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع – عمان، 2011.

- عيسى، حسين، وقندح، خلدون، وطوالبة، علي، **شرح قانون العقوبات – القسم العام**، ط1، دار وائل للنشر – عمان، 2002.

- أحمد، عبد الرحمن توفيق، **محاضرات في الأحكام العامة لقانون العقوبات – الجزء الأول**، ط1، دار وائل للنشر – عمان، 2006.

- جعفر، علي محمد، **الإجرام وسياسة مكافحته**، بدون طبعة، دار النهضة العربية – بيروت، 1993.

- منصور، اسحق ابراهيم، **موجز في علم الإجرام والعقاب**، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية – الجزائر، 1991.

- راشد، علي أحمد، **الموجز في العقوبات ومظاهر تفريد العقاب**، بدون طبعة، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر– القاهرة، 1949.

- الجوهري، مصطفى فهمي، **تفريد العقوبة في القانون الجنائي ((دراسة تحليلية تأصيلية في القانون المصري وقوانين بعض الدول العربية))**، بدون طبعة، دار النهضة العربية – القاهرة، 2002 .

- عطايا، ابراهيم رمضان، **فردية العقوبة وأثرها في الفقه الإسلامي**، ط1، دار الفكر الجامعي– الاسكندرية، 2008.

- سامي، عبد الكريم محمود، **الجزاء الجنائي**، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية–بيروت، 2010.

ثالثاً: المقالات والرسائل العلمية

- بواقنة، تهاني، **تأهيل السجين وفقا لقانون مراكز التأهيل والإصلاح الفلسطيني رقم (6) لسنة 1998**، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية – نابلس، 2009.

- صليحة، بوصوار، **عقوبة العمل للنفع العام – دراسة مقارنة**، رسالة ماجستير، جامعة محمد خيضر – بسكرة، 2016.

- اسماعيل، محمد، **العنف ضد المرأة**، مقالة – موقع مجلس القضاء الأعلى الفلسطيني، 2013/11/10،

http://www.courts.gov.ps/userfiles/file/%D8%A7%D9%84%D8%B9%D9%86%D9%81%20%D8%B6%D8%AF%20%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%B1%D8%A3%D8%A9.pdf.

- مصطفى، سيد، والقضاة، سامر، ***الظروف المخففة في قانون العقوبات الأردني***، **مجلة العلوم الإنسانية**، العدد (12)، المجلد (2)، 2005.

- خالف، عقيلة، **نظام العود في قانون العقوبات الجزائري**، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر – الجزائر، 1986.

- الفقهاء، سلامة، **اجتماع الجرائم المعنوي – دراسة تحليلية مقارنة** – رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية – عمان، 1999.

- عبد النور، زينة، **جريمة الشروع في القانون السوري**، مقالة قانونية – موقع الصدى، http://elsadaonline.com/index.php/activity/159-2015-10-05-11-23-24.

- المدهون، ياسر، **الشروع في الجريمة – دراسة تحليلية مقارنة**، موقع النيابة العامة – فلسطين، 2012، ص15. http://www.gp.gov.ps/gp-joomla/images/stories/employee_articles/Yasser_al_madhoon_crime_research.pdf
- فرجاني، خيري، **نطاق الشروع في الجريمة**، بحث منشور في موقع المكتبة العربية، http://arablib.com/harf?view=book&lid=3&rand1=KkhNVW4jQiYxV2da&rand2=YWZHJGtGcThoUXRU.
- حسن، خبالي، **مبدأ تفريد الجزاء**، رسالة ماجستير، جامعة محمد الخامس– الرباط، 2012.
- ميسية، إلياس، **تفريد العقوبة في القانون الجزائري**، رسالة ماجستير، جامعة الحاج لخضر باتنة – الجزائر، 2013.
- عيد، مها، **تفريد الجزاء الجنائي**، مقالة، موقع مؤسسة قوانين الشرق لتطوير الممارس القانوني، 14-6-2015.

http://eastlawsacademy.com/ForumPostView.aspx?I=446&H=%D9%85%D8%AA%D8%B7%D9%88%D8%B1.

- ماهر، بديار، **تفريد الجزاء الجنائي**، المركز الجامعي خنشلة – مدرسة الدكتوراة في العلوم القانونية والإدارية – الجزائر، 2009.
- مصطفى، مأمون، **انحسار مبدأ الشرعية الجنائية**، بحث ماجستير، جامعة القدس، أبو ديس، 2015.
- عز الدين، طباش، **النظام القانوني للخطأ غير العمدي في جرائم العنف**، رسالة دكتوراة، جامعة تيزي وزو – الجزائر، 2014.

- لمقدم، حمر العين، **الدور الإصلاحي للجزاء الجنائي**، رسالة دكتوراة، جامعة تلمسان– الجزائر، 2015.

- بورنان، هند، **مبدأ تفريد العقوبة وتطبيقاتها في القانون الجزائري** – رسالة ماجستير، جامعة محمد خيضر – بسكرة، الجزائر، 2016.

- بهنام، رمسيس، ***العقوبة والتدابير الاحترازية***، مقالة، العدد الأول، المجلد الحادي عشر، **المجلة الجنائية القومية**، المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية – الجيزة، 1968.

- حبيب، محمد شلال، **التدابير الاحترازية – دراسة مقارنة**، رسالة ماجستير، جامعة بغداد – بغداد، 1976.

- محمودي، نور الهدى، **التدابير الاحترازية وتأثيرها على الظاهرة الإجرامية**، رسالة ماجستير، جامعة الحاج لخضر – باتنة – الجزائر، 2010 –2011.

- عقلان، مجدي، ***التدابير الاحترازية في الشريعة الإسلامية***، العدد (1)، المجلد (1)، **المجلة العربية للدراسات الأمنية – الرياض**، 1984.

- مناني، نور الدين، دور **التدابير الاحترازية في ردع المجرم وحماية المجتمع – دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري**، رسالة ماجستير، جامعة الحاج لخضر– باتنة – الجزائر.

- سيدهم، رفيق أسعد، **دور القاضي الجنائي في تنفيذ العقوبة**، رسالة دكتوراه – كلية الحقوق – جامعة عين شمس– القاهرة، 1990.

- قصة آدم عليه السلام في القرآن، **موقع إسلام ويب**، تاريخ النشر (21–10–2012)، http://articles.islamweb.net/media/index.php?page=article&id=174315.

- مبادئ العقاب في الإسلام ، **موسوعة الفقه الإسلامي**، موقع الإيمان، http://www.al-eman.com

- طاهر، أحمد، **مبدأ شخصية العقوبة**، الموقع الرسمي لأماني اسماعيل باحثة دكتوراه في العلوم الاقتصادية والقانونية والإدارية البيئية، 21-6-2012، http://kenanaonline.com/users/Amany2012/posts/425579 .

- محسين، عادل سلامة، **تداخل العقوبات في الشريعة الإسلامية**، رسالة ماجستير، الجامعة الإسلامية – غزة، 2008.

- النجار، سليم، **سلطة القاضي في تقدير العقوبات التعزيرية**، رسالة ماجستير، الجامعة الإسلامية – غزة، 2007.

- عبد المجيد، قاسم، و ليبا، محمد، ***فلسفة العقوبة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي – عرض وموازنة***، مقالة قانونية، **مجلة الإسلام في آسيا**، المجلد 9، العدد1، يونيو 2012.

- الحسون، علي، **الأهداف التشريعية للعقوبات في الإسلام**، جامعة الملك سعود – الرياض، 2009.

- خليل، صبري محمد، **أهداف العقوبة في الفكر القانوني المقارن**، مقالة، أبحاث فقهية ودراسات إسلامية – موقع الدكتور صبري محمد خليل، نشرت بتاريخ 30-11-2012، https://drsabrikhalil.wordpress.com/2012/11/30.

- نسيسة، فاطمة الزهراء، **علم العقاب**، سلسلة المحاضرات العلمية، جامعة خميس مليانة – عين الدفلى – الجزائر، مركز جيل البحث العلمي، 2015.

- بن خوخة، جمال، **أثر الخطورة الإجرامية في تفريد العقوبة**، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، جامعة لحاج لخضر – باتنة – الجزائر، 2011.

رابعاً: المقالات أجنبية

- **Punishment**, legal essay from the Lectric Law Library's Lexicon, 24,2,2017, http://www.lectlaw.com/def2/p201.htm.

- **Theories of Punishment,** legal essay, page 1, 23, 2, 2017, http://lawnn.com/theories-punishment-kinds-punishment-criminal-law/.

- **The Purposes of (Capital) Punishment**, Legal Essay, http://home.page.ch/pub/rfm@vtx.ch/punishment.html, 20/4/2017.

- Suraj Nath, **4 Object of Punishment (Indian Penal Code, 1860)**, Legal Article, 31/12/2016, http://www.shareyouressays.com/111726/4-object-of-punishment-indian-penal-code-1860 .

- Jenny E, **What are the objectives of punishment?** , Legal Essay, Criminal Law – Legal Beagle, 18/4/2017, http://legalbeagle.com/8714170-objectives-punishment.html .

An-Najah National University

Faculty of Graduate Studies

Criminal policy in individualize punishment in Palestinian penal system

"Comparative Study"

By

Deyaa Nader Taher Awwad

Supervisor

Dr. Anwar Janem

Co-Supervisor

Dr. Abdullatif Rabaeaa

This Thesis is Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements for the Degree of Master of Public law, Faculty of Graduates Studies, An-Najah National University, Nablus- Palestine .

2018

Criminal policy in individualize punishment in Palestinian penal system

“ Comparative Study “

By

Deyaa Nader Taher Awwad

Supervisor

Dr. Anwar Janem

Co-Supervisor

Dr. Abdullatif Rabaeaa

Abstract

The evolution of criminal punishment methods throughout history lead to appearance of the principle of individualize punishment through stages of discussions about criminal punishment which contains two types: punishment, and precautionary measure. This principle appeared with appearance of the status school in Italy. It is meant to vary the penalty according to variation circumstances of the offender, his conditions, and the nature of his personality, in order to reform, correct, and rehabilitate him. Appeared with this principle three types: legislative, judicial, and executive .the researcher has discussed these types , he pointed to the principle of the legality of crime and punishment, the punishment of attempted crime, punishment in the case of multiple crimes, aggravating circumstances, repetition, and mitigating legal excuses as a means of legislative individualize of punishment. And he referred to the quantitative gradation of punishment, the alternative penal system, the system of selective selection of penalties, the reasons for the commutation and the tightening of the sentence, and the substitution of the short-term penalty for public benefit as means of judicial adjudication. He also referred to the methods of executive exclusion of punishment within the penal institution,

such as the physical, mental, psychological and social examination of the convicts, and the categorization of inmates on grounds such as sex, age, health status or type of crime, the work of inmates in penal institutions and their education and health care. He also explained its applications in both the Palestinian and Egyptian legislations, and their applications through judicial decisions and penal policy.

The importance of this study is to explain the problems facing the principle of the individualize punishment in Palestine to reflect the weak points related to it and to draw the attention of justice agencies to it due to its importance in achieving criminal justice. The scope of the study was limited to the comparison between the Palestinian penal system applicable in the West Bank and the penal system in the State of Egypt. The researcher used the comparative descriptive analytical method by using The Jordanian Penal Code which applied in Palestine, the Palestinian Penal Code, the Law on Juveniles, Electronic Crimes, Combating Drugs and Psychotropic Substances, the Anti-Corruption Law and its amendments, the Environment Law, The law of reform and rehabilitation centers, and Egyptian criminal legislation.